

دَقَائِقُ الْإِرْشَادِ

تصنيف

العلامة إسماعيل بن أبي بكر
بن عبد الله بن إبراهيم بن علي الشَّغْدَري
المعروف بابن المقري (ت 837)

تحقيق

عبد الرحمن محمد نور الدين أحمد

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله العليم الحكيم،

والصلاة والسلام على من جاء بالشرع القويم، وعلى آله وصحبه ومن تبع الصراط المستقيم.

وبعد؛ فإن الاشتغال بالعلم من أقرب القربات، وأرفع الدرجات، وعلم الفقه من ذلك بمنزلة العين من الرأس، يبصر بهما العبد عبادته مع الخالق ومعاملته مع المخلوق، ويعرف بهما صحة ذلك من فساده.

وكان مذهب الإمام الشافعي أكثرها اتباعا للنص، وأوضحها دليلا وأقواها تعليلا.

الفصل الأول: في ترجمة المؤلف

وقد أوجزت في ترجمته قدر المستطاع، ولو أخذت في ذكر ترجمته بشيء من التوسع وذكر أحواله وما قيل عنه من الثناء وبيان حال مصنفاته وقدرها ومقدارها لما وفت هذه الرسالة المختصرة بشيء من حقه، ولكن حسبك من القلادة ما أحاط بالعنق.

وما نذكره من هذه النبذة ينتظم في عشرة مباحث:

المبحث الأول: اسمه ونسبه

هو شرف الدين إسماعيل بن أبي بكر بن عبد الله بن إبراهيم بن علي بن عطية بن علي الشَّغْدَري[١]، أبو محمد المقرِي، الحسيني بلدًا، الشاوِري نسبًا، الشافعي مذهبًا.

أصله من الشرجة من سواحل اليمن[٢].

الشَّغَدَري: لقب لعلي الأعلى[٣].

والحسيني: نسبة لأبيات حسين من اليمن[٣].

والشاوِري: نسبة إلى بني شاور – أصل بلد أبيه –، وهي قبيلة يمانية تسكن جبال اليمن شرقي المحالب[٣].

---

(١) ساق النسب هكذا كاملا السخاوي في الضوء اللامع لأهل القرن التاسع (٢/٢٩٢)، واكتفى غيره ببعض النسب.

(٢) ينظر إنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر (٣/٥٢١).

(٣) ينظر الضوء اللامع للسخاوي (٢/٢٩٢) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٢).

وُلِد في منتصف جمادى الأولى سنة خمس وخمسين وسبعمائة[٤] – وقيل: في سنة أربع وخمسين[٥] –؛ في أبيات حسين – من أعمال سردد –، وبها نشأ وتأدب وتفقه بفقهائها[٦].

المبحث الثاني: نشأته وطلبه للعلم.

قرأ ببلده على والده طرفًا من العلم[٧]، وتفقَّه على العفيف الكاهلي وغيره[٨].

ثم انتقل إلى زَبيد فأكمل تفقُّهَه، وقرأ (المهذب) – وسمع غيره أيضًا – على الفقيه الجمال محمد بن عبد الله الريمي – مؤلف (التفقيه) – وتفقَّه عليه[٩].

وأخذ العربية عن علماء وقته؛ كمحمد بن زكريا وعبد اللطيف الشرجي[١٠].

المبحث الثالث: شيوخه.

تقدم بيان أشهر شيوخه وما درسه عليهم من العلوم:

١. والده؛ وهو أول من تولى تعليمه وتوجيهه لطلب العلم الشرعي،

إذ أن إمامنا أنشأ قصيدةً إلى الوزير ابن معيبد فأعطاه نحو ألف دينار، ثم أنشأ أخرى إلى السلطان الأشرف بن الأفضل فقرَّضها له الوزير ابن معيبد فأجازه السلطان عليها بأُلُوفٍ.

---

(٤) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥١٠/١) ، والمجمع المؤسس للمعجم المفهرس لابن حجر (٨٦/٣) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٢/٢).

وفي إنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر (٥٢١/٣): أنه ولادته كانت سنة خمس وستين، وتبعه عليه ابن العماد وغيره.

(٥) ذكره السخاوي في الضوء اللامع (٢٩٢/٢) عن الجمال ابن الخياط أن ابن المقري صح له أنه ولد سنة ٧٥٤.

(٦) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥١٠/١).

(٧) ينظر المنهل الصافي لابن تغري بردي (٣٨٦/٢) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٢).

(٨) ينظر شذرات الذهب لابن العماد (٣٢١/٩).

(٩) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥١٠/١) ، وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٥/٤) ، والمنهل الصافي لابن تغري بردي (٣٨٦/٢) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٢/٢) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٢).

(١٠) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥١١/١) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٢/٢).

واشتهر شعره؛ فعلم بذلك والده، فكتب إليه ينهاه عن الاشتغال بغير علم الشرع، وعاتبه على هجره له وكتب إليه قصيدة يحثه فيها على طلب العلم الشريف ويترك الشعر ويصل والديه، وأولها:

روض البداية بانت منك يا ولدي *** أريضة غضة مطلولة نظره

فامتثل أمر والده؛ وترك الاشتغال بقول الشعر ووصل والديه ووقف عندهما[١١].

نرجع ونقول: أخذ أيضا العلم عن جماعة منهم:

٢. العفيف عبد الله بن محمد الكاهلي،

٣. والفقيه الجمال محمد بن عبد الله الريمي،

٤. ومحمد بن زكريا،

٥. وعبد اللطيف الشرجي،

وغيرهم من علماء عصره.

المبحث الرابع: تلاميذه.

تتلمذ على يدي الإمام ابن المقري وتخرج به جماعة من العلماء، نذكر منهم:

١. الشرف إسماعيل بن إبراهيم البومة[١٢]،

٢. والبدر حسن بن علي بن عبد الرحمن الملحاني[١٣]،

٣. والعفيف عثمان بن عمر الناشِري[١٤]،

٤. والجمال محمد بن عمر الفارقي المشهور بالنهاري[١٥]،

وغيرهم الكثير.

---

(١١) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٢).

(١٢) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٢٩٠).

(١٣) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٤٤).

(١٤) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ١١٤).

(١٥) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٩).

المبحث الخامس: عقيدته ومذهبه الفقهي.

واضحٌ جلي أن الإمام ابن المقري شافعي؛ بل هو أحد أئمة الشافعية كما يظهر من استخراجه لدقائق المسائل وتحقيق المعتمد فيها.

وكان شديدًا على الصوفية؛ خاصة أتباع ابن عربي الحاتمي؛ فقد رد عليهم نظمًا ونثرًا -كما سيأتي في مصنفاته -.

وقد صرَّح بكفر ابن عربي وأتباعه - بل وكفر من لم يكفرهم -، فقال في كتابه (روض الطالب) (٨٠٣/٢) وهو يُبَيِّن حقيقة الردة: "أو شك في تكفير اليهود والنصارى وطائفة ابن عربي".

المبحث السادس: تدريسه وما وليه من الوظائف

واجتهد بطلب العلم الشريف، ثم بالتدريس ثم بالتصنيف.

وسافر إلى مكة المشرفة في السنة التي لزم الشريف حسن بن عجلان؛ فأكرمه الشريف غاية الإكرام وأحسن إليه غاية الإحسان.

ثم عاد من الحج إلى مدينة زَبيد، واجتهد بالتدريس والفتوى والتصنيف، وكان غواصًا في المعاني الدقيقة[١٦].

وتصرَّف للملك الأشرف صاحب اليمن في الأعمال الجليلة، ودرَّس بمدارس منسوبة إلى ملوك قطره؛ ولم يزل محترمًا إلى أن توفي[١٧].

فولاه الأشرف التدريس في المدرسة المجاهدية في مدينة تعز والنظامية في زبيد فأفاد وأجاد، وانتشر ذكره في أقطار البلاد[١٨].

وولي إمرة المحالي في دولة الأشرف، ونالته من الناصر جائحة تارة وإقبال أخرى، وكان يتشوف لولاية القضاء بتلك البلاد فلم يتفق له[١٩].

---

(١٦) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٣).

(١٧) ينظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٥/٤).

(١٨) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥١١/١) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٢/٢).

(١٩) ينظر إنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر (٥٢١/٣).

وعُيِّن للسفارة إلي القاهرة، ثم تأخَّر عن ذلك لطمعه في الاستقرار في قضاء الأقضية بعد المجد الشيرازي اللغوي؛ لكن لم يتم له مناه[٢٠].

المبحث السابع: ثناء العلماء عليه.

قال علي بن الحسن الخزرجي الزبيدي: (الفقيه النبيه، المدرة الوجيه، أوحد فقهاء العصر، وسيد فضلاء المصر ... وكان صاحب فقهٍ وتحقيقٍ، وبحثٍ وتدقيقٍ، ومشاركةٍ في كثير من العلوم، واشتغال بالنثر والمنظوم، فإن نظم أعجب وأعجز، وإن نثر أجاد وأوجز، فهو المبرَّز على أترابه، والمقدَّم على أقرانه وأصحابه)[٢١].

وقال أيضا: (وكان غاية في الذكاء والفهم، قرأ عليَّ ديوان المتنبي فاستفدت بفهمه وذكائه أكثر مما استفاد مني، وحصل عارضٌ منع من إتمام قراءة الباقي، وكنت أحب أن لو أتمه. وعلى الجملة فلا يكاد يوجد له نظير في فهمه وذكائه)[٢٢].

وقال النفيس العلوي: (أنه سمع باليمن كلا من شيخنا وشعبان الآثاري يقول: ما أعلم اعلم ولا أفصح في الشعر منه وهو يربي على أبي الطيب المتنبي.

وقال: هو الفقيه الإمام العالم، ذو الفهم الثاقب والرأي الصائب، بهاء الفقهاء نور العلماء عِلمًا وعملًا، وصاحب الحال المرضي قولًا وفعًلا، المعتكف عل التصنيف والتحرير، والمقبل عليه ملوك اليمن في الرأي والتدبير، له الحظوظ التامه عند الخاصة والعامة، وهو بذلك جدير وحقيق)[٢٣].

وقال العفيف الناشري – وهو ممن أخذ عنه –: (مدقق وقته في العلوم وأشعر أهل زمانه قال وسمعت طلبته يذكرون عنه كثرة العبادة والذكر.

---

(٢٠) ينظر المجمع المؤسس للمعجم المفهرس لابن حجر (٨٦/٣) ، وبهجة الناظرين إلى تراجم المتأخرين للكندري (صـ ١٦٢) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٢/٢).

(٢١) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥١٠/١) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٣/٢).

(٢٢) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥٢١/١) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٣/٢).

(٢٣) نقله عنه السخاوي في الضوء اللامع (٢٩٣/٢).

وقال أيضا – في ترجمة عمه الموفق – إن صاحب الترجمة كان غاية في التدقيق إذا غاص في مسألة وبحث فيها اطلع فيها على ما لم يدركه غيره؛ لكون فهمه ثاقبًا ورأيه وبحثه صائبًا؛ حتى أنه حرر كثيرا مما اختلف فيه أتم تحرير. ومع ذلك فكان غايةً في النسيان؛ قيل أنه لا يذكر ما كان في أول يومه.

ومن أعجب ما يُحكَى في نسيانه أنه نسي مرةً ألف دينار بزنبيل، ثم وقع عليه بعد مدة اتفاقًا فتذكره، وحاله لا يقتضي نسيان دون هذا القدر فضلًا عنه)[٢٤].

قال ابن قاضي شهبة: (العالم المصنف ... مهر في الفقه والعربية، وتعانى النظم فمهر فيه.

وقال لي بعض المتأخرين: شامخ العرنين في الحسب، ومنقطع القرين في علوم الأدب.

ناظر أتباع ابن العربي فعميت عليهم الأبصار، ودفعهم بأبلغ حُجة في الإنكار، وله فيهم غرر القصائد مشيرًا إلى تنزيه الصمد الواحد، وله المدح الرائق والأدب الفائق)[٢٥].

وقال ابن حجر العسقلاني: (اجتمعت به في سنة ثمانمائة ثم في سنة سِت وثمانمائة، وفي كل مرة يحصل لي منه الود الزائد والإقبال، وله مسائل وفضائل، وعمل مرة ما يتفرع من الخلاف في مسألة الماء المشمس فبلغت آلافًا)[٢٦].

وقال أيضا: (ولقيته بزَبِيد سنة ثمانمائة ثم لقيته سنة سِت وثمانمائة أيضا، واستفدت منه كثيرًا، وأحسن السفارة لي عند السلاطين، وطارحني بأبيات رائية)[٢٧].

وقال مرة: (وله خصوصية بالسلطان وولى عدة ولايات دون قدره وله تصانيف وحذق تام ونظر مليح مارأيت باليمن أذكى منه)[٢٨].

وقال الكندري: (الشيخ الإمام العلامة المصنف شرف الدين أبو الفدا اليمني المقرئ، واشتهر بذلك مع تفننه في بقية العلوم، وكان منقطع القرين في علم الأدب.

---

(٢٤) نقله عنه السخاوي في الضوء اللامع (٢/٢٩٤)، وينظر البدر الطالع للشوكاني (١/١٤٤).

(٢٥) ينظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٤/٨٥)، والمتأخر الذي ذكره غالبا هو الكندري الآتي لتوافق العبارتين.

(٢٦) ينظر إنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر (٣/٥٢١) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢/٢٩٤).

(٢٧) ينظر المجمع المؤسس للمعجم المفهرس لابن حجر (٣/٨٦).

(٢٨) نقله عنه للشوكاني في البدر الطالع (١/١٤٤).

ناظر أتباع ابن عربي فعميت عليهم الأبصار ودمغهم بأبلغ حُجة في الإنكار.

وله من المصنفات المدح الرائق والأدب الفائق)[٢٩].

وقال السخاوي: (برع في الفقه والعربية وفي غيرهما من العلوم، وبرز في المنطوق والمفهوم، وتعانى النظم فبرع فيه، وأقبل عليه ملوك اليمن، وصار له ثَم حظٌ عند الخاص والعام)[٣٠].

وقال البريهي: (الإمام العلامة فخر اليمن وبهجة الزمن، كان إمامًا يُضرب به المثل في الذكاء، مرتقيًا أعلى ذروة الفضل بلا امتراء، نادرة الدهر وأعظم فضلاء العصر، مَلَأ بعلمه الصدور والسطور، وأبان بمشكاة فهمه ما كان عويصًا على أعلام الصدور، له المصنفات الكثيرة التي سارت بها الركبان والفوائد الجليلة المستفيضة في البلدان، برز في ميدان الفضائل وأمن من الناظر والمناضل، فليس يباريه مبارٍ ولا يجاريه إلى غاية الفضل مجارٍ ... وقد أجمع أهل عصره على أنه كان إمامًا جامعًا لأسباب العلوم على اختلاف أجناسها وأنواعها، وأنه أشهر من أن يصفه واصف)[٣١].

وقال الشوكاني: (وقرأ في عدة فنون وبرز في جميعها وفاق أهل عصره وطال صيته وأشتهر ذكره ومهر في صناعة النظم والنثر وجاء بمالا يقدر عليه غيره ... وارتقى في جميع المعارف إلى رتبة لم يشتمل على مجموعها غيره بل قيل أن اليمن لم ينجب مثله وشعره في الذروة العالية حتى قال بعض معاصريه أنه أشعر من المتنبي ... والحاصل أنه إمام في الفقه والعربية والمنطق والأصول وذو يد طولى في الأدب نظما ونثرا ومتفرد بالذكاء وقوة الفهم وجودة الفكر وله في هذا الشأن عجائب وغرائب لا يقدر عليها غيره ولم يبلغ رتبته في الذكاء واستخراج الدقائق أحد من أبناء عصره بل ولا من غيرهم)[٣٢].

---

(٢٩) ينظر بهجة الناظرين إلى تراجم المتأخرين للكندري (صـ ١٦٢).

(٣٠) ينظر الضوء اللامع للسخاوي (٢/٢٩٢).

(٣١) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٢).

(٣٢) ينظر البدر الطالع للشوكاني (١/١٤٢).

المبحث الثامن: شِعره.

تقدم أن الإمام ابن المقري كانت له قريحة شعرية عجيبة؛ لكنه امتثل أمر والده، وترك الاشتغال بقول الشعر ووصل والديه ووقف عندهما. فعلى الرغم من أنه كان يقول شعرًا حسنًا، فإنه كان يكره أن يُنسَب الشعر إليه. وكان مولعًا – في غالب شعره – بالتجنيس واستنباط المعاني الغريبة(٣٣).

فمن ذلك ما قاله مادحًا للملك الأشرف:

لا تيأسن فالرجا كم فرَّجا *** فالرزق مقسومٌ ومهما فرَّ جا

ورُب أمر كنت منه أيسا *** مستبعدا منه فَجَا فَجا

وموثق أنَّ أنينَ موقنٍ *** بالموت لما أنّ جا له النجا(٣٤)

وكل معنى يعجز عنه غيره من الشعراء يأتي به في أحسن وضعٍ وأسهل تركيبٍ.

ومن ذلك الثلاثة أبيات التي أوردها قاضي القضاء مجد الدين الشيرازي في اختلاف تركيب لفظة إنّ وأنّ؛ فسأل الفقيهَ ابن المقري بعضُ أصحابه أن يعمل في هذا المعنى شيئا فقال:

إنَّ دمعًا فإنْ أنْ أنْ حب *** أنّ إنْ أبك أنَّ تكشف كربُ

إنّ خنساءَ من بكاء أنّ صخرًا *** إن قصدي أنّ أنْ إن صعبُ

خِلتُ أنَّا تذوب أنا فإنَّا *** قلتُ: إنَّا والدمع أنَّا تُعِبُ(٣٥)

ومن بدائعه أبياتٌ تقرأ مدحًا من أولها وذمًّا من آخرها، وهي:

طلبوا الذي نالوا فما حرموا ... رفعت فما حطت لهم رتب

وهبوا وما منت لهم خلق ... سلموا فلا أودى بهم عطب

طلبوا الذي يرضي فما كسدوا ... حمدت لهم شيم وما كسبوا

غضبوا وما ساءت لهم خلق ... ستروا فما هتكت لهم حجب

ذهبوا وما يمضي لهم أثر ... رحموا فلا حلت بهم نوب

حسب لهم يزكو فما سقطوا ... كلم لهم صدقت فما كذبوا

---

(٣٣) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٢). والعقد الفاخر الحسن للخزرجي (١/٥١١).

(٣٤) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (١/٥١١).

(٣٥) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (١/٥١٣).

عصب لهمّ نصرت فما خذلوا ... شرفوا فلا يدنو لهم حسب[٣٦]

ومن غرائبه القصيدة المخلَّعة؛ التي قيل إنها تقرأ على ثلاثمائة وستين وجهًا، وليس الأمر كما ذكر القائل فإنها تقرأ على ألوف ألوف من الوجوه؛ وهي:

ملك سما ذو كمال زانه كرم *** أغنى الورى من كريم الطبع والشيمِ

به الغنى ورده يصفو مشاربه *** بنى العلى في يديه وابل الدِّيَمِ

له نما طال من فرعه شممٌ *** كما ترى فاق كل العرب والعجمِ[٣٧]

وحج سنة بضع عشرة، وأسمع كثيرًا من شعره بمكة[٣٨].

ولقي الولي العراقي بمكة في سنة اثنتين وعشرين، وقال له: أنت القائل:

مد الشهاب[٣٩] ابنُ عليٍّ ابن حجر *** سورًا على مَودَّتِي من الغِيَر

فسورُ ودِّي فيك قد بَنيتُهُ *** من الصفا والمروتين والحَجَر

فقال: نعم. قال: فأنشدنيهما، ففعل[٤٠].

ومن اللطيف أن الحافظ ابن حجر استحسن ذلك استحسانا عظيما، وقال: لا يستطيع أحد أن يأتي بمثلها وأجابه بقوله:

عوذت سُور الود منك بالسُّوَر *** فهو على العلياء بالحكم حجر

يا من رقى بالمجد أنهى غاية *** بالحق أعيت مَن بقي ومَن غَبَر

فضلُ سِوَاك مُدَّعى أو ناقصٌ *** كأنه "إن" أتت بلا خبر

لأنت إسماعيل بالصدق له *** وصفٌ على كل الورى به افتخر[٤١]

وسيأتي في مصنفاته أنه تفنن في الأشعار والقصائد؛ فتنوعت مقاصدها وفرائدها.

---

(٣٦) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٢٩٠).

(٣٧) ينظر العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥١٤/١).

(٣٨) ينظر إنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر (٥٢١/٣).

(٣٩) تصحفت في الضوء اللامع إلى "قل للشهاب"، والتصويب من شذرات الذهب لابن العماد (٣٢٢/٩).

(٤٠) ينظر الضوء اللامع للسخاوي (٢٩٣/٢).

(٤١) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٦).

المبحث التاسع: مؤلفاته.

وله من المصنفات:

١. (روض الطالب) مختصر الروضة[٤٢]، وقد شرحه شيخ الإسلام زكريا الأنصاري في كتابه (أسنى المطالب)،

٢. و(إرشاد الغاوي) مختصر الحاوي الصغير[٤٣]،

وشرحه جماعة منهم العلامة المحقق الكمال بن أبي شريف المقدسي وتداوله الفضلاء، والعلامة الشمس الجوجري، وأولهما أتقنهما وأخصرهما نفع الله بجميع ذلك[٤٤].

وقد شرحه أيضا ابن حجر الهيتمي بشرحين: كبير اسمه (الإمداد)، ثم اختصره في (فتح الجواد).

٣. وشرح الإرشاد بكتابٍ سماه (إخلاص الناوي) في مجلدين[٤٥]، ويسمى أيضًا بالتمشية[٤٦]؛ وسبب تسميته بذلك -كما ذكره بعض شيوخنا - أن بعض علماء مصر راسلوا علماء زَبيد قائلين لهم: أين مصنفات علمائكم يا أهل زبيد؟ فكتب لهم ابن المقري كتابه (الإرشاد) وقال لهم: اشرحوه. فلدقة لفظه عسر عليهم وقالوا: كأنك أتيتنا بجمل وأجلسته؛ مشِّ لنا جملك.

فلذا لما شرحه ابن المقري بكتابه (إخلاص الناوي) شاع بين الناس أن هذا هو تمشية الجمل.

٤. وكتب رسالة فيها بيان دقة ألفاظ الإرشاد وكيف سَلِمت مما يَرِد على ألفاظ الحاوي؛ وسماها (دقائق الإرشاد)[٤٧]، وهي هذه الرسالة التي بين يديك، وسيأتي مزيد كلام عنها في الفصل القادم.

---

(٤٢) ينظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٥/٤) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٣/٢) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٤).

(٤٣) ينظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٥/٤) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٣/٢) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٤).

(٤٤) ينظر الضوء اللامع للسخاوي (٢٩٥/٢).

(٤٥) ينظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٥/٤) ، وإنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر (٥٢١/٣) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٣/٢).

(٤٦) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٤).

(٤٧) ينظر إخلاص الناوي لابن المقري (٢٥٣/٢) ، والإسعاد بشرح الإرشاد لابن أبي شريف المقدسي (ل ٣).

٥. و(عنوان الشرف الوافي) وهو أشهر كتبه على الإطلاق، وقد صنفه أصالةً في الفقه – في قدر (التنبيه) للشيرازي –؛ ويُؤخَذ منه أربع علوم أخر، وهي النحو والتاريخ والعروض والقوافي؛ تُستَخرج من أوائل السطور وأواخرها وأثنائها، لم يُسبَق إلي مثله[٤٨].

وذكر السخاوي سبب تأليفه بقوله: (عمل المجد الفيروزابادي للسلطان الأشرف كتابًا أول كل سطرٍ منه أَلِف فاستعظمه السلطان، فعمل الشرف ابن المقري كتابه الحَسَن – الذي لم يُسبَق إلى مثاله – المسمى (عنوان الشرف الوافي) والتزم أن تُخرَج من أوائله وأواخره وأواسطه علوم – غير العلم الذي وُضِع الكتاب له؛ وهو الفقه –، لكنه لم يتم في حياة الأشرف؛ فقدم لولده الناصر ووقع عنده – بل وعند سائر علماء عصره ببلده وغيرهما – موقعًا عظيمًا وأُعجِبوا به؛ وهو مشتملٌ مع الفقه على نحوٍ وتاريخٍ وعَروضٍ وقوافٍ)[٤٩].

وقد مدحه بعضهم بقوله:

لهذا كتاب لا يصنف مثله *** لصاحبه الجزي العظيم من الخط

عروض وتاريخ ونحو محقق *** وعلم القوافي وهو فقه أولى الحفظ

فأعجب به حسنا، وأعجب أنه *** بطين من المعنى خميص من اللفظ

(٤٨) ينظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٥/٤) ، والمجمع المؤسس للمعجم المفهرس لابن حجر (٨٦/٣) ، والضوء اللامع للسخاوي (٢٩٣/٢) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٣).

(٤٩) ينظر الضوء اللامع للسخاوي (٢٩٣/٢).

كما نظم القصائد العذبة؛ التي جمعت جزالة اللفظ والحكمة البالغة، ومنها:

١. قصيدة رائية في الرد على أتباع ابن عربي الحاتمي؛ فعميت عليهم الأبصار ودمغهم بأبلغ حُجة في الإنكار، وأبطل ما فيها من المقالات المنكرة بالحجج الواضحة[٥٠]، ومطلعها:

ألا يا رسولَ الله غارة ثائرٍ *** غيورٍ على حرماته والشعائرِ

يُحَاط بها الإسلام ممن يكيده *** ويرميه من تلبيسه بالفواقرِ

فقد حدثت بالمسلمين حوادثٌ *** كبار المعاصى عندها كالصغائرِ

حوتهن كتب حارب اللهَ ربَّها *** وغرَّ بها من غر بين الحواضرِ

تجاسر فيها ابن العربيي واجترى *** على الله فيما قال كل التجاسرِ[٥١]

وقال الشوكاني: (وكان ينكر نحلة ابن عربي وأتباعه؛؛ وبينه وبين متبعيه معارك، وله في ذلك رسالتان وقصائد كثيرة)[٥٢].

٢. وقصيدة بائية محررة سماها (الذريعة إلى نصر الشريعة)، يرد فيها على رقص الصوفية وانتشار ضرب الدف والمزمار في مجالسهم، ومطلعها:

برغم سنة خير العجم والعرب *** أمست مساجدنا للهو واللعب

ما كان صلاة عليه الله يأمرنا *** بضرب دُفٍّ ولا زمرٍ ولا طرب

بل سَدَّ عن مزمر الراعي مسامعه *** صونًا لها ولنا عن هذه اللعب

٣. والقصيدة التائية في الوعظ والتذكير، ومطلعها:

إلى كم تَمَادى في غُرورٍ وغفلةٍ *** وكم هكذا نومٌ إلى غير يَقْظَةِ

لقد ضاع عُمرٌ ساعةٌ منه تُشتَرى *** بمِلِء السما والأرض أيةَ ضَيعَةِ[٥٣]

٤. وله قصيدة تائية أخرى يحث فيها ولده على العلم، مطلعها:

تدارك من زمانك ما أفتَّا *** وما بكرائم منه استهنتا

---

(٥٠) ينظر بهجة الناظرين إلى تراجم المتأخرين للكندري (صـ ١٦٢) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٥).

(٥١) ينظر العقد الثمين في تاريخ البلد الأمين للتقي الفاسي (٢/٢٩٦)، وقد ذكرها كاملة.

(٥٢) ينظر البدر الطالع للشوكاني (١/١٤٤).

(٥٣) ينظر الضوء اللامع للسخاوي (٢/٢٩٣) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٥).

فما بنفائس الأنفاس تمضى *** سُدى عوضٍ يُرجى لو عرفتا

٥. والقصيدة اللامية في الآداب والفضائل، ومطلعها:

زيادة القول تحكي النّقص في العمل *** ومنطق المرءِ قد يهديه للزّلِلِ

إن اللّسان صغيرٌ جِرمهُ وله *** جُرمٌ كبيرٌ كما قد قيل في المثل

عقل الفتى ليس يغني عن مشاورةٍ ***كحِدَّة السَّيف لا تغني عن البطل

٦. أبيات في دماء الحج، مطلعها:

أربعةٌ دماءُ حَجٍّ تُحصَرُ *** أولها المرتَّبُ المقَدَّرُ

٧. وله القصيدة البديعية التي سماها (الفريدة الجامعة للمعاني الرائعة)؛ وقد التزم أن يجمع في كل بيتٍ توريةً مع التورية باسم النوع البديعي[٥٤]، ومطلعها:

شارفتَ ذرعًا فذر عن مائها الشبم *** وجُزت نملا فمم لا خوفَ في حرم.

ثم شرحها بشرحٍ يسيرٍ؛ بحيث يذكر النوع ويُعرِّفه ويذكر شاهده من القرآن أو الحديث أو الشعر، ويشرح موضع الاستشهاد.

وكان قد آلى على ترك الشعر ودام على ذلك ثماني سنين؛ حتى أمره السلطان الناصر أن ينظم بديعية على منوال بديعية الصفي الحلي؛ فكفَّر عن يمينه التي كان حلفها ونظم البديعية[٥٥].

وقد جمع ديوانه أحمد بن أحمد بن عبد اللطيف الشرجي[٥٦].

---

(٥٤) ينظر إنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر (٥٢١/٣).

(٥٥) ينظر طبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٤).

(٥٦) ينظر هجر العلم ومعاقله في اليمن للأكوع (١٠٤٤/٢).

المبحث العاشر: وفاته.

وقد عمر عمرا طويلا حتى نيف على الثمانين من مولده.

وتوفي في زبيد[١] – رحمة الله عليه – سنة سبع وثلاثين وثمانمائة؛ قيل في آخر صفر وقيل في رجب[٢].
رجب[٢].

وللتوسع في ترجمته ينظر:

العقد الفاخر الحسن للخزرجي (٥١٠/١) ، وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٥/٤) ، والمجمع المؤسس للمعجم المفهرس لابن حجر العسقلاني (٨٦/٣) ، وإنباء الغمر بأنباء العمر له أيضا (٥٢١/٣) ، وبهجة الناظرين إلى تراجم المتأخرين من الشافعية البارعين للكندري (صـ ١٦٢) ، والمنهل الصافي لابن تغري بردي (٣٨٦/٢) ، والضوء اللامع لأهل القرن التاسع للسخاوي (٢٩٢/٢) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٢) ، وشذرات الذهب في أخبار من ذهب (٣٢١/٩) ، والبدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع للشوكاني (١٤٢/١).

وقد أفرده بالترجمة:

طه أحمد أبو زيد في كتابه (إسماعيل المقري : حياته وشعره).

---

(١) ينظر الأعلام للزركلي (٣١٠/١).

(٢) ينظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٦/٤) ، والمجمع المؤسس للمعجم المفهرس لابن حجر العسقلاني (٨٨/٣) ، وطبقات صلحاء اليمن للبريهي (صـ ٣٠٧) ، وشذرات الذهب لابن العماد (٣٢٢/٩) ، والبدر الطالع للشوكاني (١٤٥/١).

الفصل الثاني: دراسة الكتاب

المبحث الأول: في الدقائق الفقهية

أكثر الشافعية من التصنيف في بعض العلوم الفقهية؛ فالناظر التصحيح الفقهي يجد أن الشافعية أفردوا بعض المتون كـ (التنبيه) وحده بأربعة كتب في تصحيحه، بينما نجد بعض المذاهب فيها كتاب واحد فقط في التصحيح الفقهي.

وأيضا فإن الباحث في علم الزيادات الفقهية يجد للشافعية قصب السبق في الباب؛ ويكفي أن تطالع جهود الزنكلوني وابن قاضي عجلون وما جمعوه من زوائد الكتب الفقهية على المتون المشهورة؛ بما لا يكاد يوجد في مذهبٍ غيره.

بل إن الناظر في تدليل المتون الفقهية يجد أن للشافعية الحظ الأوفر من إفراد أدلة بعض المتون؛ حتى تجد أن متن واحد من متون الشافعية - وهو (التنبيه) للشيرازي - قد أفرد أدلته أربعة من فحول الشافعية - ممن جمع بين الفقه والحديث - كابن كثير وابن الملقن، فما بالك بغيره من متون الشافعية.

لكن ما مضى من علومٍ قد شارك فيه الشافعيةَ غيرُهُم من المذاهب،

وكلامنا هنا عما تفرَّد به الشافعية من العلوم؛ إذ أفردوا بعض أنواع التصنيف الفقهي بمصنفات لا يُعرَف لغيرهم من المذاهب الكلام عليها؛ منها علم الاحترازات الفقهية والدقائق الفقهية.

والأول تكلمنا عليه في مقدمة تحقيق (احترازات المهذب) للعلامة الصعبي بما يغني عن إعادة الكلام.

وبقي النوع الثاني وهو التصنيف في دقائق الفقه؛ وهو أيضًا فنٌ بِكرٌ؛ تفرَّد الشافعية بالتصنيف فيه.

فنقول الدقائق: جمع دقيقة.

قال ابن فارس في مقاييس اللغة (٢/٢٥٨): والدقيق: الأمر الغامض.

وقال الفيومي في المصباح المنير (صـ ١٩٧): ودق الأمر دِقَّة أيضا: إذا غمض وخفي معناه؛ فلا يكاد يفهمه إلا الأذكياء.

وقال الجرجاني في التعريفات (صـ ٢٤٦): النكتة: هي مسألةٌ لطيفةٌ أُخرِجت بدقة نظرٍ وإمعانٍ. وسُمِّيت المسألة الدقيقةُ نكتةً؛ لتأثير الخواطر في استنباطها.

وقال القليوبي في حاشية شرح المنهاج: أصلها ما يُستَخرج من خفايا العلم بدقة الفهم.

وقد بيّن الإمام النووي في مقدمة (المنهاج) منهجه في الدقائق بقوله: "ومقصودي به التنبيه على الحكمة في العدول عن عبارة (المحرر)، وفي إلحاق قيدٍ أو حرفٍ أو شرطٍ للمسألة ونحو ذلك".

وقال الإمام ابن المقري في مقدمة (دقائق الإرشاد) موضحًا منهجه: "أُبيّنُ فيها ما سبب العُدول عن عبارة الأصل، وما زِدتُ فيه من فوائد البحث والنقل ... فعَدَلتُ عن أكثر عباراته للإيضاحِ أو للاختصار أو لزيادة معانٍ حصل دونها الاقتصار ".

فالمراد أصالة بالدقائق الفقهية المفردة بالتصنيف: بيان سبب العدول عن ألفاظ المتن إلى غيرها، وما يتبعه من زيادة قيد أو حذفه. وربما صاحب ذلك بيان المحترزات وأوجه الاستدراكات على لفظ غيره.

والدقائق فنٌ مستقل قد يختلط على البعض بغريب ألفاظ المتون، لكن بينهما بونٌ شاسعٌ؛ فالغريب يبحث عن معنى اللفظ لغموضه، والدقائق يبحث عن دقة اللفظ ومطابقته لموضوعه وما يَرِد عليه. وسبب هذا الخلط أن بعض من صنَّف في الدقائق ذكر شيئًا من ضبط الألفاظ وبيان الغريب.

فهدف المصنفات في الدقائق بيان سبب العدول عن لفظٍ إلى آخر؛ ببيان ما يَرِد على الأوَّل مما سَلِم منه الثاني، أو ما تميزت به العبارة الجديدة من اختصار لفظٍ أو عموم معنى أو احترازٍ عن مسألة.

فخلاصة الدقائق الفقهية: التدقيق في الألفاظ والنظر في الإيرادات عليها وحسن التعبير بما يسلم منها.

المبحث الثاني: تحقيق عنوان الرسالة:

عنوان الرسالة الصحيح هو: (دقائق الإرشاد).

وبحسب علمي لا خلاف في ذلك؛

١. فقد ثبت على غلاف نسخة الخالدية،

٢. وهو مذكور ضِمنًا في مقدمة هذه الرسالة،

٣. وصرَّح الإمام باسمه في أثناء شرحه (إخلاص الناوي) في باب الوكالة (٢٥٣/٢)؛ حيث قال: "وخرج بقوله (مطلقًا) أمورٌ أُورِدت على غيره؛ فراجعها من (الدقائق)".

المبحث الثالث: نسبة الكتاب لمصنفه:

وقد ثبتت نسبة الكتاب للإمام ابن المقري بعدة أدلة، منها:

١. ما كتب على غلاف نسخ الخالدية "دقائق الإرشاد للمصنف"؛ أي: مصنف الإرشاد نفسه،

٢. إحالة ابن المقري عليه في شرحه أثناء باب الوكالة؛ كما تقدم.

٣. نسبة العلماء هذا الكتاب له؛ حيث قال ابن أبي شريف المقدسي في مقدمة شرحه (ل ٣): "وصنَّف هذا المختصر، و(شرحه)، و(دقائقه)، ومختصر (الروضة) المسمَّى بـ (الرَّوض)، وله كتاب (عنوان الشَّرف)"، وكل هذه الكتب ثابتة لابن المقري.

وقد عزا له ابن أبي شريف في أثناء شرحه إلى كتاب (الدقائق) لابن المقري في مواضع كثيرةٍ؛ منها قوله في الجمعة: "وفي دقائق المصنِّف: أن قول الإرشاد (وحمدٍ) أحسن من قول الحاوي (والحمد)؛ لأَنَّه يوهم أَنَّ لفظة الحمد متعيّنةٌ كلفظة (الله)؛ وليس كذلك".

وفي المساقاة: "وقد حاول القونوي التوفيق بينهما بكلامٍ نبَّه المصنف في دقائقه على أن آخره ينقض أوله".

وفي الإجارة: "أن إطلاق الملبوس يدخل فيه الإزار، ولا يلزمه نزعه للنوم. كذا أورده في الشرح والدقائق".

المبحث الرابع: منهج ابن المقري في (دقائق الإرشاد):

من خلال دراسة الكتاب دراسة متأنية؛ يتبين التالي:

١. بدأ الإمام ابن المقري كتابه بمقدمة مختصرة، بيَّن فيها منهجه في الدقائق،

٢. قسَّم كتابه إلى أبواب وفصول، والتزم في ترتيبها نفس ترتيب (الإرشاد)،

٣. بلغ عدد المسائل بحسب الترقيم الذي اعتمدته ٩٩٨ مسألة،

٤. مقصد الكتاب بيان دقة ألفاظ (الإرشاد) وسلامته من الإيرادات والاعتراضات التي تلزم (الحاوي)؛ وذلك إما أن يفعله صراحة ببيان دقة لفظ (الإرشاد) على (الحاوي)، أو يبين ما يَرِد على لفظ (الحاوي) فيكون لازمه سلامة لفظ الإرشاد من هذا الإيراد.

٥. كلا المتنين (الحاوي) و(الإرشاد) على المذهب الشافعي، ولم يذكرا غيره من المذاهب ولو عرضًا،

٦. اعتمد في تحرير دقائقه على الكتب المعتمدة في المذهب كالشرح الكبير والروضة، وشروح الحاوي المحررة كشرح القونوي والطاووسي، ويصرح بالنقل في الغالب وربما يترك التصريح بالنقل أحيانًا،

٧. نبَّه على كثير من دقائق أسلوب الحاوي وعاداته؛ فمن ذلك قوله:

- المعطوف إنما يشارك المعطوف عليه في شروطه المتقدمة [أي لا المتأخرة]؛ كما هو عادته في الحاوي.

- أخَّر القبول فأوهم أنه لا يُشترط كون القبول ممن له أهلية البيع كعادته، وليس كذلك بل هما سواء.

- قوله: «وإن نكح الأم» يُوهِم تخصيصه بالأم؛ لأنه جرت عادته بالتمثيل بالأبعد.

- قوله: «فليستفصل» ظاهره وجوب الاستفصال؛ لأنه لم يقل: "استفصل" بل جاء بلام الأمر وفاء الجواب، وترك عادته في الاختصار.

- المعهود أن لما بعد "ولو" حكم ما قبلها؛ وإنما يختلفان في الأولوية فيكون ما قبلها أولى.

- عطف الحد على الضمير المرفوع المتصل من غير تأكيدٍ ولا فصلٍ؛ وهذا كثير في كلام الحاوي.

٨. بيَّن سبب مخالفة القزويني للمعتمد في المذهب؛ وهو إما أن يتبع الغزالي في الوجيز، أو بحث للإمام أو الرافعي، أو يذكروا وجها ضعيفا فيظنهم يرجحوه.
٩. كثيرًا ما يعترض على لفظ (الحاوي) أنه يرد عليه صور لم يستثنها، وبعض هذه الصور قليل الوقوع.
١٠. في كثير من المواضع يذكر اعتراض أحد الشراح كالقونوي على (الحاوي)؛ ثم ينتصر لصاحب (الحاوي) ويبين أن الاعتراض فيه تكلف أو لا وجه له.

المبحث الخامس: ما قيل عنه

قال الشوكاني: (وهو كتاب نفيس في فروع الشافعية رشيق العبارة حلو الكلام في غاية الإيجاز مع كثرة المعاني وشرحه في مجلدين وقد طار في الآفاق واشتغل به علماء الشافعية في الأقطار)[١]،

المبحث السادس: ما ألف عليه

قال السخاوي: (وشرحه جماعة منهم العلامة المحقق الكمال بن أبي شريف المقدسي وتداوله الفضلاء، والعلامة الشمس الجوجري، وأولهما أتقنهما وأخصرهما؛ نفع الله بجميع ذلك)[٢].
وأيضا موسى بن أحمد بن أبي بكر الرداد، وسمى شرحه (الكوكب الوقاد شرح الإرشاد)،
كما شرحه الحسين بن أبي بكر النزيلي وسماه (إعانة الطالب الناوي في شرح إرشاد الغاوي) ، وهو شرح سهل واضح مختصر.

---

(١) ينظر البدر الطالع للشوكاني (١٤٣/١).
(٢) ينظر الضوء اللامع للسخاوي (٢٩٥/٢).

وقد شرحه أيضا العلامة ابن حجر الهيتمي بشرحين: أولهما شرح كبير جامع اسمه (الإمداد)، ثم اختصره في شرح محرر سماه (فتح الجواد)، ولابن حجر نفسه حاشية على (فتح الجواد) طبعت معه.

والمعتمد من الشروح في الدرس (فتح الجواد) لابن حجر، لأنه أكثرها تحريرا وضبطا للمذهب.

وممن نظمه:

برهان الدين إبراهيم بن محمد الحلبي القباقبي (ت في حدود سنة ٨٥٠ هـ).

ونظمه أحمد بن صدقة بن الصيرفي المصري؛ (ت ٩٠٥ هـ).

وأيضا نظمه صفي الدين أحمد بن عمر المزجد الزبيدي؛ في قرابة ٦٠٠٠ بيت، وسماه (تحفة الطلاب).

وممن اختصره:

أبو العباس أحمد بن محمد الخطيب القسطلاني (ت ٩٢٣ هـ)؛ وسماه (الإسعاد في تلخيص الإرشاد)، وبلغ إلى أثناء الطهارة ولم يكمله.

كما اختصره أيضا العلامة ابن حجر الهيتمي (ت ٩٧٤ هـ)، وأظنه لم يجاوز الصلاة؛ والله أعلم.

وممن جمع غريب ألفاظه وبيَّنَها:

الشيخ أحمد عثمان محمد الشاشي المقدشي المعروف بأحمد منير؛ وسماه (الاعتماد في حل ألفاظ الإرشاد).

بسم الله الرحمن الرحيم

[وبه الإعانة]

قال الإمام العلامة شرف الدين أبو محمد إسماعيل بن أبي بكر الشاوري الشغدري المعروف بابن المقري:

الحمد لله حق حمده، وصلواته على محمد رسوله وعبده، وعلى آله وصحبه الحافظين لوُدِّه.

أما بعد؛ فقد سألني مَن إجابته حَتمٌ وطاعته غُنمٌ أن أُتْبِع الإرشاد بدقائقٍ كدقائقِ المنهاج؛ أُبيِّنُ فيها ما سبب العُدول عن عبارة الأصل وما زِدتُ فيه من فوائد البحث والنقل.

وقد علمتَ أن الإمام محيي الدين النووي – رحمه الله تعالى – قصد الاختصار فقط؛ لأن المحرر مبسوط العبارة واضح الإشارة، وفي عبارة الحاوي من الاختصار والغُلَق ما يحتاجُ إلى الفكر والقلق؛ فعَدَلتُ عن أكثر عباراته للإيضاحِ أو للاختصار أو لزيادة معانٍ حصل دونها الاقتصار؛ وسأدلك على طُرَفٍ من ذلك وطُرُقٍ واضحة المسالك إن شاء الله تعالى.

[باب الطهارة]

قال:

١- قوله[٣]: (كحَدَثٍ خَبثٌ) حذفتُ الألف واللام اختصارًا، فاعترض ذو مرضٍ وقال: هي حينئذٍ لا تقتضي العموم! فيلزم من هذه العبارة أن بعض الخبث لا يكون كالحدث. قلنا: يلزمك أن تقول في قوله تعالى {قُلْ قِتَالٌ فِيْهِ كَبِيْرٌ}[البقرة، آية ٢١٧] أنه ليس في الشهر الحرام كبيرٌ إلا قتال واحد، وجَهِل أنَّ النكرة قد يُراد بها العموم كقولهم: تمرةٌ خير من جرادةٍ، ورجلٌ خير من امرأةٍ. فمراده كل حدثٍ خبثٌ؛ كما أن مراد الآية كل قتالٍ فيه كبير ومراد العرب كل تمرة خير من جرادة.

٢- قال: (رَفعُهُ) ولم يقل "رافعه" ليعود الضمير عليه في قوله: (غير مستعمل).

٣- (فِيهِ) أي: في الرفع، ولم يقل "في فرضٍ" لما اعترضوا به أن وضوء الصبي ليس بفرضٍ.

٤- وسكت عن الورق المتناثر لأنه داخل فيما لا يستغني الماء عنه.

٥- واستَثنَى مما يُستَغنَى عنه الملح المائي والتراب المطروحين: لموافقة التراب الماء في التطهير والملح في الأصل.

٦- وعَدَل عن قوله: «وشديد السخونة» إلى قوله: (كُرِه بمؤذٍ) ليدخل شديد السخونة والبرودة، وليُفهم أن المشَمَّس كُره للتأذي بصورة المخوف.

٧- والصحيح أنه إذا عدم الماء توضأ بالمشَمَّس لضعف الحديث الوارد فيه. وقد أهمل هذه المسألة في الحاوي.

---

(٣) أي: في الإرشاد.

وقد وضعت ما نقله من الإرشاد بين قوسين ()، وما نقله من الحاوي بين علامتي التنصيص «».

وما نقله من غيرهما من الكتب بين علامتي التنصيص "".

٨- وقوله: (ونَجُسَ قليله بوصول نجسٍ يُرى كغيره، لا جافَّين) أي بوصول نجسٍ يدركه الطرف. وقد أهمل المسألتين في الحاوي.

٩- وقال: (وعُفِي عن ميتٍ لا دمَ له جارٍ) ليدخل فيه ما طُرِح فإنه لا يضر ما لم يغير على الأصح، بخلاف ما قطع به في الحاوي.

١٠- ولم يتعرض في الحاوي لما ذكره في الإرشاد من العفو عما يقع في الماء القليل من منفذ الطير وقليل الدخان والغبار والشعر.

فصل [النجاسة]

١١- وقدَّم في النَّجاسة الكلب والخنزير لاختصاصهما بالفرع، وأخَّر الميتة لاختصاصها بالشعر والعظم.

١٢- وأخَّر الفرع بعد الميتة في الحاوي فأوهم أن المتولد منها كالمتولد من الكلب والخنزير لأن المتولد من الشيء فرعه، وليس كذلك بل الدود المتولد من الميتة طاهر العين.

١٣- وقول الحاوي يَرِد عليه ما يَرِدُ على قول غيره "وفرعهما" لأن الألف واللام في مقام الإضافة. فقول الإرشاد (وما تولَّد من كلٍّ) أحسن، فإن المتولِّد من أحدهما طاهرٌ كالمتولد منهما؛ لأن قوله: (من كلٍّ) معناه في اللغة من كلِّ واحدٍ.

١٤- وزاد في تنجُّس ماء النِّفَاطَات شرطًا أُهمِل في الحاوي وهو التغيُّر، فإن لم يتغير فهو طاهر.

١٥- واستثنى من الفَضلة أصل الحيوانات الطاهرة، ولم يستثن في الحاوي إلا أصل البشر فقط والأصح خلافه.

١٦- واشترط لطهارة البَلغَم أن يكون من غير المِعِدَة فإن كان منها فهو نجس، وأهمل هذا الشرط في الحاوي.

١٧- وعطف المشيمة على جزء الحي البائن ليُعلَم أنها غيره، وأنها من غير الآدمي نجسةً في حال اتصالها. وعبارة الحاوي تُوهِم أنها جزءٌ من الحيوان فإن أُبِينَت فكميتِه.

١٨- وعدل عن قول الحاوي: «بالدباغ» إلى قوله: (باندباغٍ) يشمل ما وقع في المدبغة بإلقاء ريح ونحوه.

١٩- وقدَّم التثليث لئلا يُتوهم أنه يدخل في غسلات الكلب، وقد أخَّرَه في الحاوي.

٢٠- وشَرَط في التراب لغسل الكلب أن يكون صالحًا للتيمم، ولم يشترطه في الحاوي.

٢١- وقوله: (لا له) أي: لا للتراب المذكور أحسن من قول الحاوي: «لا الأرض» فإن الحجر وما لا غبار له من الرَّمل يدخل في اسم الأرض، ولا بُدَّ له من التراب.

٢٢- وقوله في الإرشاد: (وإن بقي عَسِرُ لونٍ أو ريحٍ) أحسن من قول الحاوي: «لا اللون العَسِر أو الرائحة» لأن عادته أن يجعل الوصف المتخلِّل لما قبله لا لما بعده.

فصل [الاجتهاد والأواني]

٢٣- عَدَل عن قوله: «ولو بخبر عدلٍ لا يجازِف» إلى قوله: (إن لم يُؤَوِّل) لأنه أوضح وأعم.

٢٤- وخالف الحاوي في تجويزه التَّحرِّي مع تلف أحد الإنائين فقال (إن بقيا) وهو الأصح.

٢٥- وقوله: (وتحرَّى لمالٍ لا لبُضعٍ) أعم من قول الحاوي «لا كُمٍّ ومَحرَمٍ». لأن الزوجة لا يتحرَّى لها إذا اختلطت أصلًا لكنه في المحرم يجتنب غير المحصور فقط، وفي الزوجة إذا اشتبهت يجتنب المحصور وغير المحصور فالبُضع أعم.

٢٦- وخالف الحاوي في ضبة الذهب لأن الأصح أنها تَحرُم مطلقًا.

٢٧- وزاد في مسألة التضبيب حتى صارت مسائلها تتفصَّل ألف مسألة وستمائة وسبع وأربعين مسألة في كل مسألة وجهان؛ فوجوهها ثلاثة آلاف ومئتان وأربعة وتسعون وجها مذكورةً في التمشية على الإرشاد[٤].

---

(٤) ينظر إخلاص الناوي لابن المقري (١/٤٤).

فصل [الوضوء]

٢٨- قوله: (فرض الوضوء غسل الوجه ومُلَاقٍ من رأسٍ إلى آخره) وقد اكتفى في الحاوي بتحديد الوجه ولا بُدَّ من غسل شيء من الملاقي احتياطًا.

٢٩- وخصَّص في الحاوي وجوب غسل ظاهر النازل من الشعر باللحية فقط، والأصح أنه يجب غسل ظاهر جميع الشعور النازلة عن حد الوجه، وأنه لا يجب غسل باطنها وإن كانت خفيفة كما في العزيز والروضة بتخصيص غسل الظاهر من اللحية(٥)، ومخالف شرح المهذب في تخصيص وجوب غسل الباطن بما سوى اللحية النازلة(٦).

٣٠- واعلم أن الحاوي قدَّم «لا لدائم الحدث» قبل ذكر نية أداء الوضوء ليجعلها كنية الاستباحة مشتركة بين وضوء الرفاهية والضرورة، والأصحاب خصَّوا الاشتراك بنية الاستباحة فقط.

٣١- وعدل في مسح الخف عن قول الحاوي «لا من أعلى» إلى قوله: (ولا يجب من أعلى) لأنه يُوهِم أن المستور من أعلى لا يجوز المسح عليه.

٣٢- واستثنى في الإرشاد من مانع نفوذ الماء موضع الخرز فإنه لا يضر، نقله العراقي(٧) في تحريره عن شرح المهذب عن القاضي حسين وغيره(٨).

٣٣- وقوله: (في سفر القصر إن لم يمسح بحضر) أحسن من قول الحاوي «لا إن مسحهما» لأن مقتضاه أن مسح أحدهما في الحضر مسح مدة المسافر وليس كذلك.

---

(٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠٩/١) ، وروضة الطالبين للنووي (٥٢/١).

(٦) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٣٨٠/١).

(٧) تصحفت في النسختين إلى: "الرافعي".

(٨) ينظر تحرير الفتاوي للولي العراقي (١٢٩/١).

٣٤- وقوله: (ونزع نحو جُنُبٍ) أحسن من قول الحاوي «أو وجب الغسل» لأن وجوبه لعموم النجاسة في البدن أو لجهل موضعها منه لا يوجب النزع، بل لو غسل الرجل فيه ومسح أجزاءه بخلاف ما وجب لجنابةٍ أو حيضٍ أو نفاسٍ.

٣٥- وقوله: (وسُن خُطُوطًا) أحسن من قول الحاوي «وعدم الاستيعاب» لأنه لا يلزم من عدم الاستيعاب الخطوط، ويلزم من الخطوط عدم الاستيعاب.

٣٦- وقوله في الترتيب: (ويقع بانغماس محدث نوى) أحسن من قول الحاوي «بنية رفع الحدث أو الجنابة» لأنه يُوهِم أن الحدث الأصغر يرتفع إذا نوى الجنابة عمدًا وليس كذلك.

٣٧- واشترط في الحاوي هنا أيضًا المكث للترتيب ولم يشترطه في الإرشاد، والأصح - كما قال النووي - عدم اشتراطه.

٣٨- وقوله: (وسُن التسمية ولو لبقية) أحسن من قول الحاوي «فإن نسي ففي الوسط» لأنه لا يشترط النسيان.

٣٩- وزاد الواو في قوله: (ومن أوله) لأنه ذكر النية عند غسل الوجه فتبين أن استصحابها من حينئذ سُنَّة ومن أول الوضوء أيضًا سنة.

٤٠- وعدل في كراهة غمس يده في الإناء عن الشك إلى قوله: (إن جوَّز تنجيسًا) لأن الشك لما استوى طرفاه وهو مأمور بغسل يده إذا لم يتيقن طهارتها؛ وهي عبارة المنهاج(٩).

٤١- وقطع في الحاوي بأن الفصل في المضمضة أولى، وأنه بغرفتين، والأصح كما في الإرشاد أن الجمع أفضل وتثليثه أفضل.

٤٢- وقال في الحاوي: «أن النفض مكروه»، والأصح كما في الإرشاد أنه مباحٌ.

---

(٩) ينظر منهاج الطالبين للنووي (ص ٧٥).

٤٣- وزاد الواو في قوله: (وعَرضًا) لأن مقتضى تركها أنه لا يُسَن السِّواك إلا عرضًا، وهو سُنةٌ كيف كان وعرضًا أفضل.

٤٤- واستثنى من السواك الخشن إصبعه، ولم يستثنها في الحاوي.

٤٥- وزاد الواو في قوله: (من مُقدَّمه) لأن مسح كل الرأس سنة كيف كان، لكن من مقدمه أفضل.

٤٦- قال في الحاوي: «فإن عَسُر كمل على العمامة» وليس العُسر شرطًا، بل إذا أراد المسح عليها باختياره مسح كما نقله النووي عن الأصحاب.

٤٧- واقتصر في الإرشاد على كون الذِّكر بعد الوضوء سُنة، وأطلق في الحاوي فدخل الذكر المذكور في أثنائه، وقال النووي: لا أصل له[١٠].

فصل [آداب قضاء الحاجة]

٤٨- قوله في قاضي الحاجة: (وقدَّم اليُسرى لا انصرافًا) أعم من قول الحاوي: «قدَّم اليُمنى خروجًا» لأنه يُوهِم أن ذلك لا يُستحب إلا في الأبنية وهو وجهٌ، والأصح موضع قعوده في الصحراء كموضع دخوله في البناء، واكتفى باليسرى للاختصار؛ لأنه يلزم من منع تقديمها في الخروج تقديم اليمنى.

٤٩- وزاد في الإرشاد شرطًا في الأمر بالسكوت فقال: (إن جاز) يحترز مما إذا وجب إنذار واقعٍ في مَهلِكة فإنه يتكلم.

٥٠- وقال في الحاوي أن المستنجي بالماء يتنحَّى ولم يستثن المواضع المتَّخَذَة لذلك، وقد استثناه في الإرشاد.

---

(١٠) منهاج الطالبين للنووي (صـ ٧٦).

٥١- وقال في الحاوي: «قلع الملوث بالماء أو مسحه» وعدل في الإرشاد إلى (الغسل بالماء) الذي شرطه ذهاب الأثر السهل، وإلى (القلع بالحجر) لئلا يُتَوهم أنهما سواء في العفو عن الأثر.

٥٢- واستثنى في الحاوي من الاستنجاء بالحجر ما يُوجِب الغُسل - يعني الحيض والنفاس -، قال في الإرشاد - كما في الروضة[١١] - أنه يجوز الاستنجاء منهما بالحجر وفائدته لمن تيممت.

٥٣- ولم يستثنِ في الحاوي ما إذا دخل البول مدخل الذكر من الثيّبِ فإنه يتعين الماء، واستثناه في الإرشاد.

فصل [الحدث]

٥٤- عَدَل في الإرشاد في الحدث فقال: (خروج غير منيه) عن قول الحاوي: «خروج غير المني» لأن خروج مني غيره منه ناقض للوضوء.

٥٥- وعن قوله: «فَرجَي المشكِل» إلى قوله: (قُبُلي مُشكِلٍ) لأن الدُّبر يُسمَّى فرجًا.

٥٦- وقد أطلق في الحاوي الانتقاض بمس الفرج ولم يخص به القُبُل، وبمحل الجَبِّ ولم يذكر المبَان، وقد ذكره في الإرشاد فقال: (ومُبَان الذكر) يعلم أن مُبَان قُبُل المرأة لا ينقض لأنه لا يُسمَّى بعد الإبانة فرجًا.

٥٧- وجرى في الإرشاد على القاعدة فقال: (ولا يرفع ظَنٌّ يقينَ حَدثٍ وطُهرٍ)، وخالف في الحاوي فقال: «أن يقين الحدث يُرفَع بظن الطهر» والصحيح خلافه.

---

(١١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٦٧/١). لكنه قال: "قلت: قد صرح صاحب الحاوي وغيره بجواز الاستنجاء بالحجر من دم الحيض. وفائدته فيمن انقطع حيضها واستنجت بالحجر ثم تيممت لسفر أو مرض؛ صلت ولا إعادة. والله أعلم".

٥٨- وقوله: «فإن مسَّ - يعني المشكِل - ذكره وصلَّى، ثم فرجه ثم صلَّى أخرى لغت إن لم يتوضأ بينهما» أطلق في الحاوي والروضة الوضوءَ[١٢]، وقال بعضهم: هذا إذا توضأ عن حدثٍ وإلا فقد صار محدثًا بيقين. وليس كما قال بل وضوء الاحتياط صحيحٌ مأمور به، فإن كان في علم الله محدثا فهذه النية المترددة قائمة مقام الجازمة لأنها مقدوره فيسقط عنه بها الحرج كمن نسي صلاة من الخمس فصلاهن فإنه تجزئه النية المترددة لأنها مقدوره. فإن قيل: ليسا سواء؛ لأنه إذا اتضح الأمر أجزأته الصلاة ولم يجزئه الوضوء. قلنا: إنما كان ذلك كذلك لأن الأمر بالوضوء لم يكن فرضا بل أمر ندب، والصلاة كانت بأمر موجب فافترقا. فعَلِمتَ بهذا أنه حين مس الفرج وهو على طهارة محكوم بصحتها فإذا مس الفرج الثاني فهو شاك في إبطال الوضوء فلا يبطل ما حكم بصحته بالشك، ولا يخفى الاحتياط.

٥٩- ولم يستثن في الحاوي جواز حمل المصحف بين الأمتعة المقصودة بالحمل ولا منع حمل كتب التفسير إذا كان فيها أكثر، واستثناهما في الإرشاد؛ لجواز كَتْبِ المحدِث القرآن بلا مَسٍّ وقلب ورقه بعودٍ وهو الأصح، وقطع في الحاوي بمنعها.

٦٠- وأطلق في الحاوي منع الجُنُب من قراءة القرآن وقيده في الإرشاد بقصد القراءة؛ لأنه إذا لم يجد ماءً ولا ترابًا يجب أن يقرأ الفاتحة في صلاته.

---

(١٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧٦/١).

فصل [الغسل]

٦١- ترك فيما عدَّه في الحاوي من موجبات الغُسل الموت لأن المراد الأغسال التي تجب فيها النية، وإلا للزم أن يَعُد الغسل من النجاسة العامة للبدن أو التي جهل موضعها، وليس الميت من أهل النية ولا نية الغاسل واجبة على الصحيح.

٦٢- وعَدَل عن عبارة الحاوي في كيفية نية الغسل فقال (نيته كنية الوضوء) لأنها أحصر وأخصر؛ لاشتمالها على ما أهمله من صحة غير حدثه غالطًا أو نفي بعض أحداثه.

٦٣- وخالف الحاوي فلم يشترط إزالة النجاسة قبل الغسل كما صححه النووي[١٣].

٦٤- وعَدَل عن عبارة الحاوي فيما إذا نوى الجنب رفع الحدث الأصغر غلطًا فقال (ارتفعت عن مغسوله) وهي أحسن من قول الحاوي: «ارتفعت عن أعضاء الوضوء سوى الرأس» لأن اللحية الكثَّة من أعضاء الوضوء ولا ترتفع عنها لأن تخليلها ليغسل باطنها سنة.

---

(١٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٨٨/١).

باب التيمم

٦٥- قول الإرشاد: (تيمم للصلاة وقت جوازها) أحسن من قول الحاوي «للمُؤقَّتة وقتها» لأن غير المؤقَّتة لا تُؤخَذ إلا من المفهوم، ومقتضاه جواز التيمم لها مطلقًا، ولا بُدَّ من استثناء أوقات الكراهة فإنه لا يجوز التيمم لها فيه. وأحسن من قوله أيضًا «وقت متبوعها» وهو لا يصح إلا وقت جوازها وهو بعد أن يصلي الظهر.

٦٦- وقوله: (ولو نسيئةً بزيادتها) أحسن من قول الحاوي: «بزيادةٍ لائقةٍ» لأن الزيادة اللائقة مراده بها عن مثل النسيئة فقد يُوهِم بها غير ذلك.

٦٧- وقوله في الماء: (يأخذه العطشان قهرًا بقيمته) قال الأصحاب: الماء مثلي ويأخذه بقيمته. قالوا لأن غرامته في البلد والماء لا قيمة له مجحف بالمغصوب منه.

قلتُ: والذي يظهر لي أن ذلك جار على القاعدة الصحيحة في سائر المثليات؛ وذلك لأن الماء وإن كان مثليا فإن لنقله مؤنة والصحيح أن من أتلف مثليا لنقله مؤنة إذا ظفر به في غير بلد التلف لا يطالب بالمثل بل بقيمته ببلد التلف، ولا يُكلَّف المغصوب منه قبول المثلي أيضًا، ثم بعد أخذ القيمة لو اجتمعا في بلد التلف لم يكن له رده واسترداد قيمته على الصحيح. ومما يؤيد ذلك قوله في الروضة: "ولو وجده بعد أخذ القيمة في المفازة هل يثبت التَّرادُّ(١٤)؟ وجهان"(١٥). كما في سائر المثليات إذا اجتمعا بعد غرم القيمة في بلد التلف والأصح أن لا تَرَاجُع. فإن قيل: فالماء في البلد تختلف قيمته بحسب قُربه من الماء وبُعده؟ قلنا: جوانب البلد في حق الماء كاختلاف البلد؛ لأن غير الماء لا تختلف قيمته في البلد الواحد غالبًا بخلاف الماء.

٦٨- وقوله: (فضل عن كسوةٍ) أحسن من قول الحاوي: «والثوب إن وجد ثمن واحد» فإنه يُوهِم أنه لا يُقدَّم إلا بالثوب الواجب لبسه للصلاة، وهو مُقدَّم بالكسوة اللائقة.

---

(١٤) تصحفت في النسختين إلى "التردد"، والتصويب من الروضة (٥/٢٢).

(١٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٢٢).

٦٩- وقوله: (واستعارة دَلوٍ واقتراض ماءٍ واتِّهابه) أحسن من قول الحاوي: «وقبول قرضه وهبته» لأنه يُوهِم أنه لا يجب طلبهما، والصحيح خلافه.

٧٠- وقوله: (ولخوف محذورٍ ولو بخبر طبيبٍ) أحسن من قول الحاوي: «بخبر طبيب» لأنه لو كان عارفًا بالطب لم يحتج إلى خبر طبيب، بل لو لم يكن عارفًا وخاف شاكًّا[١٦] نقل العراقي في تحريره عن فتاوى البغوي أنه يتيمم[١٧]؛ وهو المختار.

ويُؤيده أن الشافعي نص على أن المضطر إذا خاف من الطعام الذي أُحضِر له السُّم أنه يأكل الميتة، نقله في شرح المهذب في الأطعمة[١٨]. قال: وعليه يدل قول التنبيه "أو الخوف من استعماله"[١٩] فإنه يشمل خوف نفسه عرف الطب أم لا، وكذا قول المنهاج "يُخَاف معه"[٢٠] إن قرأته مبنيًّا للمفعول وهو الأظهر، وإن قرأته مبنيًّا للفاعل لم يتناول غير المتيمم أصلًا.

٧١- وقوله: (وإن أوصى به للأولى) أحسن من قوله في الحاوي: «وقدَّم فيما أمر به للأولى» لأن الأحكام التي ذكرها لا تتعين إلا بالوصية؛ فإن الموصَى له مستحقه فيها استحقاق الملاك بخلاف ما أمر به فإن للمالك الرجوع ولو عزل الوكيل نفسه لبطل حكم الأمر ولم يكن لغيره التصرف فيه.

٧٢- وقوله فيمن تيمم لعضو عليل أنه (يعيد التيمم وحده) أصح من قول الحاوي أنه: «يعيد التيمم لكل فرضٍ مع غسل ما يترتب عليه».

---

(١٦) كذا في النسختين، والمذكور في تحرير الفتاوي: "أو شك".

(١٧) ينظر تحرير الفتاوي للولي العراقي (١/١٧١).

(١٨) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٩/٥٠).

(١٩) ينظر التنبيه للشيرازي (ص ١٣٨).

(٢٠) ينظر منهاج الطالبين للنووي (ص ٨٣).

فصل [أركان التيمم وسننه]

٧٣- قوله: (ومشويٌ بقي اسمه) أحصر وأخصر من قول الحاوي: «وشوي لا ما صار رمادًا أو سُحَاقة خزف» فإنه لم يستوف أصنافه؛ فالآجُر غير الخزف.

٧٤- وأهمل في الحاوي عدم اشتراط الحدث في قوله: «قُرِن به» يعني بنقل التراب وأدام إلى المسح نية استباحة مفتقر، وقد اشترط في الإرشاد لأن الحدث يبطل حكم النية.

٧٥- وقوله: (ووجب ضربتان) أصح من قول الحاوي: «وسُنَّ ضربتان».

٧٦- وكذلك أوجب نزع الخاتم لليد وعده في الحاوي سنة، والأصح خلافه. وقال في الروضة: "ولا يكفي تحريكه بخلاف الوضوء لأن التراب لا يدخل تحته"[٢١].

٧٧- وقد أهمل في الحاوي من مبطلات التيمم دخول وقت المجموعة تقديما فإنه إذا صلى الظهر ثم تيمم للعصر ثم دخل وقتها بطل تيممه لبطلان التبعية وقد ذكره في الإرشاد.

٧٨- وقول الحاوي في المسافر الذي يجد الماء وهو في الصلاة أو إذا سلم غير عالم بفواته يعني أنه يبطل تيممه إذا سلم غير عالم بفواته، فإن علم بفواته قبل السلام لم يبطل تيممه، والصحيح أنه يبطل بالسلام مطلقًا كما في الإرشاد سواء عَلِم أم لا.

٧٩- وقوله في الإرشاد: (وبعده بقدرة استعماله) أي وبعد الإحرام الذي سبق ذكره أحسن من قول الحاوي: «وقدرة استعماله ولو فيها» لأن العراقي أورد عليه ما إذا رأى الماء قبل إتمام التكبيرة فإنه يبطل تيممه نقله العراقي أبو زُرعة في تحريره[٢٢] عن الروياني وعن تحقيق النووي وشرح المهذب، وفي أثناء التكبير شارع في الصلاة.

---

(٢١) روضة الطالبين للنووي (١/١١٤).

(٢٢) ينظر تحرير الفتاوي للولي العراقي (١/١٨٣).

٨٠- وقوله: (ونُدِب قطع فرضٍ وحرم بضيق وقتٍ) يعني أنه إذا وجد الماء في أثناء الفريضة وهو مسافر أنه يستحب قطعها ليتوضأ، لكن إن ضاق الوقت حرم قطعها. وأهمل في الحاوي مسألة ضيق الوقت.

٨١- وقوله فيمن نسي بعض الخمس: (صلَّى بكلٍّ بعدد غير المنسي وواحدًا وترك ما بدأ به) أحسن من قول الحاوي «صلى بكلٍّ الخَمس وواحدًا غير المبدوء به»، قال في المصباح[١]: "غيرَ المبدوء به فإنه يتركه"، وقال القونوي أن غيرَ منصوب بقوله: "صلى غير المبدوء به". ثم قال: "ولا يخفى ما في تنزيل معناها على هذا من التعسُّف"[٢].

٨٢- وقوله: (وقضى المختلَّة متيمم لفقدٍ نَدَر) أحسن من قول الحاوي «كالسفر» فإن المسافر إذا مرَّ ببلده لا يفقد فيه الماء في أكثر أحواله، ثم تيمم فيه أن له حكم المقيم؛ فالمعوَّل على ندور فقد الماء لا على السفر، وإنما جروا على ذكر السفر لأن الغالب فيه فقد الماء.

٨٣- وقوله: فيمن يقول[٣] المختلة أنه من ستر جرحه محدثًا يقضي، وحكم أيضًا أن مَن مَن وضعه مُتَطهِّر وكان في محل التيمم أنه يقضي وهو الصحيح، ومقتضى كلام الحاوي أنه لا يقضي.

٨٤- وقوله في الإرشاد أحسن من قول الحاوي: «ودامي الجرح» لأنه لا يقضي إلا إذا كثر.

٨٥- واعلم أنه أسقط في الإرشاد ذكر الجنون فيما عدَّ من قضاء المختلة لأن المجنون لا تجب عليه الصلاة حتى توصف صلاته بالخلل، وقد عده في الحاوي فقال: «ودائم الجنون» ولا معنى له.

---

(١) مصباح الحاوي ومفتاح الفتاوي لعبد العزيز الطوسي الدمشقي.

(٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٤٤).

(٣) كذا في النسختين.

باب [الحيض]

٨٦- قوله في الحاوي: «ولم يتقدَّم عليه حيض أو نفاس دون خمسة عشر» أوضحه في الإرشاد وقال بعد ذكره أكثر الحيض (كأقل طهر بعده حيض).

وقد اعترض ابن النحوي وأبو زُرعة العراقي في تحريرهما على الحاوي فقال: "لا يُشتَرط بين الحيض والنفاس خمسة عشر، بل لو تم النفاس ثم طهرت دون خمسة عشر"؛ قالا: "يكون حيضًا كعكسه"[1].

والحق أن الحيض لا بُدَّ أن يتقدمه طهر خمسة عشر؛ سواءٌ كان ما قبله حيض أو نفاس. والنفاس لا يشترط أن يفصل بينه وبين الحيض خمسة عشر بل خروج الولد كاف في الفصل بينهما.

واحتجوا بأن ذلك مقتضى قولهم: وأقل طهر فاصلٌ بين حيض سابق ونفاس لاحق؛ بدليل قوله في العزيز لما ذكر هذه المسألة فيما إذا حاضت الحامل ثم ولدت. ونقصان الطهر إنما يؤثر فيما قبله لا فيما بعده[2].

قلتُ: ولهذا اكتفوا بالولد فاصلًا بين الحيض والنفاس؛ حتى لو اتصل دم الحيض الكامل بدم النفاس كان المتقدم حيضا والمتأخر نفاسا، ويلزمهم أنها إذا نفست ستين ثم استمر الدم وانقطع دون خمسة عشر أن يجعلوا الأول نفاسًا والثاني حيضًا؛ لأن المتفاصل فيما دون خمسة عشر كالمتواصل على الصحيح، ولم يقل أحدٌ بأن النفاس إذا جاوز ستين كان المجاوز حيضًا إذا انقطع في مدة الحيض.

---

(١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٢) ، وتحرير الفتاوي للولي العراقي (١/١٩١).

(٢) العزيز شرح الوجيز للرافعي (١/٣٥٨).

٨٧- واعترضوا على الحاوي في قوله: «يومًا وليلةً ولم يَعبُر خمسة عشر» فقالوا: لو قال "يومًا وليلةً فأكثر ولم يعبر خمسة عشر" لكان مستقيمًا؛ فإن اليوم والليلة لا يمكن أن يعبر خمسة عشر، وقد سلم في الإرشاد من هذا(١).

٨٨- واعتُرِض على الحاوي أيضًا في قوله: «ومع الحمل» وقالوا ليس له حكم الحيض مطلقًا؛ إذ لا يحرم فيه الطلاق ولا تنقضي به العدة(٢)، وقد استثناهما في الإرشاد.

٨٩- وقوله في الإرشاد: (والفائت إلى أربعة عشر تصومه وِلَاءً مرتين بزيادة يومين بينهما) أحسن من قول الحاوي: «أو تصوم مثل الفائت وِلَاءً ثم مرة من السابع عشر وتصوم يومين بينهما» فاقتضى أن المرة الثانية لا يشترط فيها الوِلاء لتوسيطه لفظة «وِلاء»، وقد صرَّح بذلك بعض شراحه كالقونوي(٣).

ولا بد من الوِلاء بين المرتين لأنه قد أطلق اليومين فاقتضى جواز تفرقهما واتصالهما بأحد الصومين؛ فلو صامت اليوم الأول والثاني ووصلت بهما اليومين فصامت الثالث والرابع ثم صامت المرة الثانية السابع عشر وأخرت اليوم الثاني إلى التاسع عشر لم تخرج عما عليها بيقين لاحتمال أنه بدأ بها يوم التاسع عشر وينقطع عنها يوم الرابع فلا يصح لها إلا السابع عشر وحده.

واعلم أنه عدل في الإرشاد في الصوم المتتابع إلى ما استدركه الجيلوي(٤) على الأصحاب؛ لأنه مقتضى ما اشترطوه على الاحتياط ولا محيص عنه(٥).

---

(١) ما ذكره موجود في بعض نسخ الحاوي، واعتمده في المطبوع (صـ ١٤٢) ، وأشار في الحاشية إلى أنه مكتوب في بعض النسخ بدلها: "ولم يتقدم عليه حيض أو نفاس دون خمسة عشر" فقط دون المذكور.

(٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٢).

(٣) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٥٣).

(٤) له كتاب (بحر الفتاوي في نشر الحاوي) لم أجده.

(٥) ينظر إخلاص الناوي لابن المقري (١/١٠٤).

٩٠- وقوله في الإرشاد: (أو انقطع ولو فيها) أحسن من قول الحاوي: «أو انقطع قبلها» لأنه يُوهِم أن انقطاعه فيها لا يضر، وقد اعترض عليه بذلك أبو زُرعة العراقي في تحريره[١].

(١) ينظر تحرير الفتاوي للولي العراقي (١/١٩٥).

باب [الصلاة]

٩١- قول الإرشاد: (من زوالٍ إلى زيادة ظل كلٍّ مثله) أحسن من قول الحاوي: «من الزوال أو زيادة الظل مثله» لاحتياجه إلى تأويل؛ لأنه يُوهِم أنه بين الزوال وزيادة ظله الموجود مثله.

٩٢- وكذلك قوله: (فإلى غروبٍ، والمختار إلى مثليه عصر) فعطف بالفاء أحسن من قول الحاوي «ثم العصر» لأن الفاء مُشعِرة بالتعقيب و«ثم» مؤذنة بالتراخي؛ لأن العصر يدخل بمجرد خروج الظهر.

٩٣- وقوله في الإرشاد: (فإلى قدر أدائها بشروط وسُنن مغرب) أحسن من قول الحاوي: «وقدر وضوء وسَتْرٍ وأذانين وخمس ركعات» بأمور:

أحدها: أنه اكتفى بالوضوء وحده، والغسل والتيمُّمِ وإزالة النَّجاسة من الشروط ولها حكم الوضوء، وقد عبَّر المنهاج بالطهارة[1].

الثَّاني: قوله: «وستر» مقتضاه ستر العورة، واستحسن في المهمات عبارة جماعة منهم الماوردي والشيخ نصر بلبس الثياب[2] لتناوله التقمُّص والتَّعمُّم والارتداء، وهو داخل في قول الإرشاد (وسُنن) لأنه مُستَحَبٌّ في الصَّلاة.

الثَّالث: أن النَّووي قد صحح استحباب ركعتين قبل المغرب، فتكون الركعات سبعًا لا خمسًا. وهذه العبارة ما جملتها مما يشترط ويُستَحب جملته.

٩٤- وقوله: (ونُدِبَ - لا لعُذرٍ- تعجيلٌ بتسبُّبٍ حين دخل الوقت) استثنى من له عُذر كالمسافر السائر يؤخر إلى الثانية ومن يدافع الأخبثين أو شهوة الطعام ومنتظر الستر أو القدرة على القيام آخر الوقت وفي يوم الغيم إلى أن يتيقن ونحو ذلك، ولم يستثن ذلك في الحاوي.

---

(١) منهاج الطالبين للنووي (صـ ١٠٥).

(٢) المهمات في شرح الرافعي والروضة للإسنوي (٢/٤٠٨).

٩٥- وقوله: (حين دخل الوقت) أحسن من قول الحاوي: «كما دخل الوقت» لأن "كما" في لغة العرب لم تستعمل كذلك.

٩٦- وقوله في الحاوي: «والإبراد بالظهر لطالب الجماعة في مسجد يأتي الناس من بُعدٍ»؛ فيه أمران سَلِم منهما الإرشاد:

أحدهما: قوله: «في مسجد» لا يشترط المسجد، بل أي جماعة كانت في مسجد أو غير مسجد فكذلك حكمها فيه.

الثاني: قوله: «في مسجد يأتي الناس من بُعدٍ» حذف ضمير المفعول منه وظهر التكلُّف[١] عليه.

٩٧- وقوله في الإرشاد: (وإن بلغ أو أسلم أو أفاق أو طهرت ولو آخر الوقت بتكبير وجبت وبما قبلها فقط إن جُمِعا وتمكَّن فيهما من الأخف) أحسن من عبارة الحاوي؛ لأنه يدخل فيه ما إذا بلغ أول الثانية وتمكَّن من فعلها وفعل الأولى وحتى لو جُن أو حاضت وقد تمكن من فعلهما بالشروط فوجب قضاؤهما، ويدخل ما إذا بلغ في آخر وقت الثانية بتكبيرة وتمكن من فعلهما خارج الوقت بشروطهما.

٩٨- ومقتضى كلام الحاوي أنه إذا زال العذر في آخر الوقت بتكبيرة وأمكنه فعل تلك الصلاة بشروطها لزمه بذلك ما قبلها وإن لم يتمكن منها وأنه إذا أدرك من وقت الثانية ما يسعهما بلا شروط لزمتاه، وهو خلاف ما عليه الأصحاب، وقد أنكروا على البلخي حين أوجب القضاء بإدراك تكبيرة من الأولى وإن لم يتمكن من فعلها؛ لأنه تكليف ما لا يُطَاقُ.

٩٩- وأشار في الإرشاد **بقوله**: (وجبت وبما قبلها فقط) [إلى أنه][٢] لا تجب الثانية بإدراك وقت الأولى - ولو امتد -، إلا أنه يكفي فيها تمكنه من الأخف من فعلها لا من شروطٍ يمكن تقديمها عليه يحترز من التيمم فإنه لا يتيمم إلا بعد الوقت؛ فيُشترط تمكنه من التيمم.

---

(١) تصحفت في النسختين إلى: "التكليف"؛ ولعل الصواب ما أثبته، والله أعلم.

(٢) تصحفت في النسختين إلى: "إلا لأنه"؛ ولعل الصواب ما أثبته، والله أعلم.

١٠١- وقوله في الحاوي: «لا الصبي وعذر الجمعة بعد عقد الوظيفة» يَرِد عليه من أعذار الجمعة إشكال الخنثى إذا أدرك وبان رجلًا أنه تجب عليه الجمعة، وقد استثناه في الإرشاد بعبارة أوضح.

١٠١- وقوله في الإرشاد: (وسقطت بحيض وكذا بجنون، لا مع ردة أو زمن سُكرٍ عَدوًا) أحسن من قول الحاوي: «وقضى المرتد مع زمن الجنون لا الحيض والسكران غيرهما» لأن الأصح أنَّ مَن سَكر عَدوًا فَجُنَّ يقضي زمن سُكره في الجنون، وقال في الحاوي: «لا يقضيه».

وأطلق السُّكر أيضًا، والسكران لا يقضي إلا إذا كان متعديا بِسُكرِهِ وأما المعذور في سُكرِهِ فلا قضاء إذا ذهب تمييزه. وإعادة الباء في قوله (وبجنون) مشعرة بالاستثناء منه خاصة لا من الحيض.

١٠٢- وقوله في الإرشاد: (ويُؤمَر بها لسبعٍ) أحسن من إطلاق الحاوي الأمر بالسبع لأنه لا يُؤمَر بها إلا إذا ميَّز.

١٠٣- وقوله في الإرشاد: (وتَحرُم الصلاة) يعني في الأوقات المكروهة أصرح من قول الحاوي: «وتُكرَه» لأن الأصح أنها كراهة تحريمٍ كما نص عليه الشافعي في الرسالة[١]. قال في المهمات: "وصححه في الروضة وشرحي المهذب والوسيط"[٢]. وقال في المهمات: "كيف يحل الإقدام على ما لا ينعقد؟ وهو تلاعُب"[٣] انتهى. فالزمن الذي تُكره فيه الصلاة كراهة تنزيهٍ تنعقد فيه الصلاة وهي مكروهةٌ كمن أخَّر العصر إلى الاصفرار. ولا يُحتَجُّ بأن لها سببٌ فذات السبب في الأوقات المحرمة لا تكون مكروهةً حينئذٍ.

١٠٤- ومثَّل في الحاوي لما لا سبب له بالإحرام، وهي وصلاة الاستخارة مما له سببٌ لكنه متأخرٌ؛ وقد استثنى السبب المتأخر في الإرشاد فإنه لا يَدفَع الكراهة.

---

(١) ينظر الرسالة للشافعي (١/١٤٥).

(٢) ينظر المهمات في شرح الرافعي والروضة للإسنوي (٢/٤٤٣).

(٣) ينظر المهمات في شرح الرافعي والروضة للإسنوي (٢/٤٤٤).

١٠٥- وعدَّ في الإرشاد مما تُكرَه فيه الصلاة: الكنيسة، ولم يذكرها الحاوي.

فصل [الأذان]

١٠٦- قوله في الإرشاد: (سُنَّ لذَكَرٍ أذانُ مكتوبةٍ، وإن وَالَى فللأولى ولو فائتة) أحسن من قول الحاوي: «سُنَّ لأداء فَرضِ الرجل لا إن قدم فائتة وللأولى في جمع التقديم وللأخرى في التأخير إن قدمها» انتهى أحسن منه بأمور:

الأول: أن المنذورة وصلاة الجنازة لا يُسن لهما الأذان، ولفظة الفرض تتناولهما.

الثاني: أن قوله: «لأداء» يقتضي [أن] المقضية لا يُؤذَّن لها، والصحيح أنها يُؤذَّن لها.

الثالث: أن قوله: «فرض الرجل» يقتضي أنه لا يُسَنّ للصبي إلا إذا صلى بغيره.

الرابع: قوله: «لا إن قدم فائتة» أي إذا صلى فائتة قبل الحاضرة لا يُؤذَّن أصلا، والأصح أنه يُؤذَّن للفائتة ويجزئه عن أذان الحاضرة.

الخامس: أنه قضى بأنه لا يُؤذَّن للأولى في جمع التأخير ولا للأخرى إن أخَّرها، والأصح أنه يُؤذَّن للأولى.

السادس: أنه لم يشترط الوِلاء، والأصح عند من يقول لا يُؤذَّن للأخرى إن أخَّرها أن ذلك إذا والى، وأما إذا فرَّق فيُؤذَّن للأخرى لأنها في وقتها.

١٠٧- وقول الإرشاد: (وبصبحٍ تثويبٌ وأذانان: الأول بعد النِّصف ويجزئ أحدهما) أحسن من قول الحاوي: «وفي الصبح مثوبا لسُبع الليل شتاءً ونصفه صيفا وآخر بعده» لأمرين:

أحدهما: أن الأصح أنه بعد نصف الليل شتاءً وصيفًا.

الثاني: قوله: (وأذانان) أحسن من قول الحاوي: «وآخر بعده» لأنه لم يُعيِّن لما يفعله بعدُ وقتًا، والسنة أن يكون الآخر في الوقت وهو في الإرشاد مُبيَّن لأنه قال (وبصبحٍ تثويبٌ وأذانان).

وبقي أمر ثالث: وهو أنه في الحاوي لم يشترط للأذان دخول وقت الصلاة في موضعه، لكن يُفهَم في قوله: «وترتب المؤذنون إن وسع الوقت».

وأمر رابع: وهو قوله: «ويجيب السامع، والمصلي لا تُسن له الإجابة ولكنه يُجيبُ بعد الفراغ» وهو مذكور في الإرشاد لقوله: (لا مُصلِّيًا) فصرح بأنه يجيب لا حالة الصلاة، فيُفهَم أنه يجيب بعدها.

وأمر خامس: وهو يُستَحب بعد الفراغ أن يقول بعد أن يُصلِّي على النبي عليه الصلاة والسلام "اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلاة القائمة" إلى آخره، وقد أشار إليهما في الإرشاد.

١٠٨- واعلم أنه في الحاوي فضَّل الإمامة على الأذان، والأصح أن الأذان أفضل.

فصل [شروط الصلاة]

١٠٩- قوله في الحاوي: «شُرِط لصلاة الآمن» إلى قوله: «يقينا»؛ فيه أمور:

أحدها: اعترض أبو زُرعة في تحريره وهو قوله: «شُرِط لصلاة الآمِن» فقال: "ليس[١] وافيًا بالمقصود؛ إذ ليس كل خوف عُذرًا، وإنما هو شدة الخوف[٢]. والحق أن لا اعتراض لأنه بيَّن هنا حكم صلاة الآمِن، وسكت عن الخائف؛ وبيانه في صلاة الخوف. ولم يُرخِّص هناك إلا في شدة الخوف.

الثاني: أنه أهمل شرطًا وهو القدرة، فإن العاجز عن الاستقبال لمرضٍ وغَرقٍ ورَبطٍ على خشبة يجب أن يصلي على حسب حاله لكنه يعيد.

الثالث: قوله: «شُرِط توجُّه الكعبة للخارج وسَمتِها بكل البدن إن قَرُب» فقال شارح: "يشترط للقريب المسامتة بكل البدن لا البعيد" فظن أن بين المسامتة والتوجه تباينًا وليس كذلك، ولكن لما كان العلم بالمسامتة ببعض البدن في البعد متعذر لأن الجزء المسامت لبعض البدن في القرب يسامت أبدانا كثيرة في البعد، والقريب يمكنه المسامتة ببعض بدنه خصه بالذكر. وإلا فالقريب والبعيد في وجوب إصابة العين سواءٌ.

الرابع: أنه اشترط التوجه إلى الكعبة على القريب يقينا، والأصح أنه إذا كان ثَمَّ حائل - ولو غير خلقي - جاز له أن يجتهد.

١١٠- وأطلق في الحاوي منع الاجتهاد في محاريب المسلمين، وليس كذلك بل هو في المحاريب الموثوقة بها كالمدائن وكالقرية القديمة التي مر عليها قرون من المسلمين لا سائر القرى، وقد قال في الإرشاد (محاريبنا الموثوقة).

---

(١) تصحفت في النسختين إلى "يسن"، والتصويب من تحرير الفتاوي (٢٢٨/١).

(٢) ينظر تحرير الفتاوي للولي العراقي (٢٢٨/١).

١١١- وقال في الحاوي: «وصَوبُ سفرِ مَن له مَقصِدٌ مُعيَّنٌ بَدل» وبقي شرطٌ وفيّ - أي به في الإرشاد - وهو كون السفر مباحًا. ومنع راكب السفينة من الترخص بذلك ولم يستثن مسيرها، وهو يترخص بصوب سفره وقد استثناه في الإرشاد.

١١٢- وذكر في الحاوي ركن القيام أن سجود الراكب بالإيماء يجب بما أمكنه كالمستلقي في الفرض، والمتنفل لا يلزمه الإيماء طاقته بل يكفيه أن يكون سجوده أخفض.

١١٣- وقوله في الإرشاد: (وتبطل بعدوٍ وبِوَطئِهِ- لا فَرَسِهِ- نجاسةً رطبةً أو عمدًا وإن عمَّت) أحسن من قول الحاوي: «أو وَطِئ نجاسة بطلت، لا إن كثرت أو أوطأ الفرس» لأمرين:

الأول: أنه سوَّى بين العمد والسهو في وطء النجاسة، والصحيح أنه إذا وطئ النجاسة عمدًا بطلت صلاته وإن كثرت في طريقه.

الثاني: أنه سوَّى بين النجاسة الرطبة واليابسة، وهو إذا وطئ اليابسة ناسيًا لا تبطل وإن وطئ الرطبة بطلت مطلقًا.

١١٤- قوله في الحاوي: «وإن تغيَّر الاجتهاد تحوَّل»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أطلق وجوب التحول بتغير الاجتهاد، والشرط أن يكون ما تغير إليه اجتهاده أوضح، فإن كان مثل الأول أو دونه وتحول بطلت صلاته.

الثاني: أنه لم يشترط مقارنة معرفة الصواب للمتغير؛ ولا بُدَّ منه، فإن لم تقارنه بطلت صلاته، صححه النووي في الروضة[٣].

---

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٢١٩).

فصل [صفة الصلاة]

١١٥- قوله في الحاوي: «ومع الفرض في الفرض، وإن خالف الأداء والقضاء»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أطلق وجوب نية الفريضة وهو للبالغ، وأما الصبي فيكفيه نية الظهر مثلا أو العصر.

الثاني: قوله: «وإن خالف الأداء والقضاء» وذلك ما إذا نوى بهما خروج الوقت أو دخوله، وأما عمدًا فتلاعب إلا إن نوى بالقضاء الأداء. وقد احترز منهما في الإرشاد.

١١٦- وقوله في الحاوي: «وإن تخلَّل يسير ذكر» لو قال: "يسير نعت كقوله: الله الرحمن أكبر، أو عز وجل" لا سائر الأذكار. قال القونوي: "لو قال: "الله يا رحمن أكبر" لأوهم الإعراض عن التكبير بالدعاء"[٤].

١١٧- وقوله في الإرشاد: (لا تَشهُّدٍ ولا ما بعده) أعم من قول الحاوي: «لا التشهد والسلام» لأنه لا يجب الترتيب في كل منهما، ولا في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعد التشهد.

١١٨- وقول الحاوي: «مقرونة بكل التكبير»[٥] قال أبو زُرعة: "صحَّح الرافعي في الطلاق الاكتفاء بمقارنة أول التكبير". قال: "واختار النووي في شرح المهذب - تبعًا للإمام والغزالي في الإحياء - الاكتفاء بالمقارنة العرفية عند العوام؛ بحيث يُعد مستحضرًا للصلاة. وقال [السبكي]: هو الصواب. وعليه يَرِد كلام الشافعي"[٦]. وقد أطلق في الإرشاد المقارنة ولم يقل "بكلمة" فهي تُحمَل على ما حُمِل عليه كلام الشافعي رضي الله عنه.

---

(٤) شرح القونوي على هذا الموضع (ل ٧١) ولم أقف فيه على الكلام المذكور ولو بمعناه.

(٥) تصحفت في النسختين إلى: "مقارنة لكل الترتيب"، والتصويب من الحاوي (ص ١٥٩)؛ ويشهد له ما بعده.

(٦) تحرير الفتاوي للولي العراقي (١/٢٣٩) ومنه صوبت النقل وتممته.

١١٩- قوله في الحاوي: «ثم مستلقي ولبُرءِ رَمَدٍ[٧]» قال في الروضة: "إن قال له طبيب موثوق به: إن استلقيت أمكن مداواتك وإلا خيف عليك العمى"[٨]. لم يشترط الخوف في الحاوي، وقد اشترطه في الإرشاد.

١٢٠- وقوله في الإرشاد: (وقام ليطمئن معتدل وراكع إلى حده ولقنوت لا سجود) أكمل من قول الحاوي: «فإن خف في الركوع قبل الطمأنينة يرتفع إلى حده».

١٢١- وقوله في الإرشاد: (والفاتحة لا في ركعة مسبوق) أحسن من قول الحاوي: «لا في ركعة المسبوق» فإنه لا يلزم التعريف ولا يقع في العرف إلا على المسبوق بالإحرام، وهي تسقط عن كل مسبوقٍ لبُطء قراءة أو لزحمة ويتصور في الثانية، لا إذا أتم الفاتحة أو زال عذره وتابع ولحق الإمام في ركوع الثانية وافقه وسقطت عنه القراءة.

١٢٢- وقوله في الحاوي: «ثم سبع آيٍ متوالية ثم متفرقة» الأصح ما في الإرشاد أن المتفرقة تجزئ من يحفظ المتوالية.

١٢٣- وقد أطلق في الحاوي اشتراط الكشف في السجود، وقيَّده في الإرشاد بالإمكان؛ فمقتضاه أنه لو عمت الجراحة الجبهة فسجد على العصابة أجزأه ولم يلزمه القضاء وهو كذلك، لأنه له الإيماء عند العجز.

١٢٤- وقد عدَّ في الحاوي وضع اليدين والركبتين والقدمين من السُّنَن، وقطع في الإرشاد بوجوب وضع ركبتيه وباطن كفيه وقدميه؛ يعني بعضها.

١٢٥- وقوله: (ولعجزٍ وجب وضع وِسَادة إن نكس، وإلا نُدِب) أصرح من قول الحاوي: «فإن تعذر لا يجب على الوسادة».

---

(٧) زادت نسخة الخالدية بعدها كلمة: "خيف"، وزادها في نسخة دار الكتب بخط مخالف، وهي غير موجودة في الحاوي. والصواب حذفها؛ لأنه ذكر أن الإرشاد استدركها.

(٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٢٣٧).

١٢٦- وقد أجاز في الحاوي تنكير "سلام" الخروج من الصلاة وتبع فيه الرافعي، وقال النووي: "الأصح المنصوص خلافه"[٩] وخالفه في الإرشاد لذلك.

١٢٧- وقوله في الإرشاد: (فإن سها بترك ركنٍ أو شكَّ أتى به وقام مثله - ولو بقصد نفل - لا غيره مقامه ولغا ما تخلل).

ثم خالف الحاوي وغيره فيما استدرك على الأصحاب فيما إذا ترك ثلاث سجدات أنه يجب عليه أن يأتي بركعتين وسجدة وفيما إذا ترك أربع سجدات أنه يجب عليه أن يأتي بثلاث ركعات، وهو استدراك لا محيص عنه. وقد أوضحه الإسنوي في المهمات بما لا يندفع[١٠]، وقد أوضحته أيضًا في تمشية الإرشاد[١١].

١٢٨- وقوله في الحاوي: «وأربع سجدات وجلسات أن يأتي بثلاث ركعات مع سجدة مقدمة على الركعات» والحق أن ذلك يجب بترك أربع سجدات وجلستين أيضًا، لأن أسوأ الأحوال أنه إن ترك السجدات الأربع من الركعتين الأولتين؛ فلا ينفعه جلوس التشهد الأول لأنه لم يتقدمه سجود، وإنما تقدم قيام الأولى وركوعها واعتدالها ونفرض الجلستين المتروكتين من الثالثة والرابعة فيحصل له السجود الأول من الثالثة ويلغو ما بعده من قيام وركوع وسجود لعدم الجلوس، فإذا جلس للتشهد الأخير حسب له جلوس قطعا ولزمه أن يأتي بسجدة وثلاث ركعات.

وكذلك يُتصور في عكسه بأن نفرض الجلستين من الأولتين فيلغو ما بعد السجود الأول من الركعتين ويحسب له جلوس التشهد الأول ثم لا سجود بعد ذلك فيأتي بسجدة وثلاث ركعات. وهذا لم أجده مسطورًا ولكنه أمرٌ عقلي.

١٢٩- وقوله في الإرشاد: (وسُنَّ رفع إبهاميه حِذَاء شحمة أذنيه، وبِنَشرِ أصابع للقبلة وتفريج قصد مع تحرُّمٍ وركوع واعتدال) زاد الواو في قوله: (وبِنَشرِ) بأنه ليس شرطًا في الرفع بل هما

---

(٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٢٦٧).

(١٠) ينظر المهمات للإسنوي (٣/٢١٨).

(١١) ينظر إخلاص الناوي لابن المقري (١/١٤١).

سُنتان، وقد أهمل في الحاوي ذكر نشر الأصابع والتفريج واستقبال القبلة بأصابعه المنشورة، وهي مذكورة في الروضة(١٢).

١٣٠- وقوله في الإرشاد: (ولمتمكِّنٍ دعاء الاستفتاح) أهمل الحاوي اشتراط التمكُّن ولا بُدَّ منه، فإن مَن خشي ركوع إمامه لم يُسَن له.

١٣١- قال في الإرشاد: (ثم بكلٍّ تعوذ) ولم يعطف في الحاوي إلا بالواو، وقد انتقده القونوي أن مَن تعوَّذ لا يُسَن له دعاء الاستفتاح بعده(١٣).

١٣٢- ويُشترَط للتعوذ التمكُّن كالاستفتاح وقد أهمله في الحاوي أيضًا.

١٣٣- وذكر في الإرشاد أن التأمين سُنة مطلقًا لكل مُصَلٍّ، وأنه يجهر به المنفرد والإمام، وأن المأموم يجهر به معه وأنه يجهر به إذا تركه الإمام، ولم يذكر في الحاوي إلا تأمين الإمام في الجهر وتأمين المأموم معه وأهمل ما سوى ذلك.

١٣٤- واعتَبَر في الحاوي الجهر والإسرار في المقضية بوقت الأداء، والأصح أن الاعتبار بوقت القضاء كما في الإرشاد.

١٣٥- وقوله في الإرشاد: (نصبُ وأخذُ كلٍّ ركبة بكفٍّ وفُرِّجَت، ومدُّ ظهرٍ وعنق، ولِذَكَرٍ تخوية فيه وفي السُّجود) أحسن من قول الحاوي: «ومَدُّ الظهر والعنق، ووضع الكف على الركبة المنصوبة» لأمورٍ:

أحدها: أن قوله: «ومد الظهر والعنق، ووضع الكف على الركبة المنصوبة» مقتضاه أنه لا يُسَن وضعها إلا على المنصوبة، وهما سِيَّان.

---

(١٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٢٣١).

(١٣) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٧٨).

الثاني: قوله: «والتخوية في الركوع والسجود» سوَّى بينهما ومد الظهر وما بعده متعلق الركوع، وعطف السجود عليه وهو متعلق بالتخوية وحدها، فلم يحسن. وكذلك قوله: «للرجل» فإن مد الظهر وما بعده للرجل والمرأة، والتخوية مختصة بالرجل.

الثالث: قوله: (لذكر) أعم من قول الحاوي «للرجل».

الرابع: أنه لم يذكر تفريج الأصابع في الوضع على الركبة.

١٣٦- وقول الإرشاد: (وقنوت) أحسن من قول الحاوي «والقنوت» فإن الأصح أن القنوت المعهود الذي [هو] "اللهم اهدنا" لا يتعيَّن - وإن كان أولى -، فلو قنت بقنوت ابن عمر أو بقرآن كآخِرِ البقرة أجزأه.

١٣٧- وقول الحاوي: «وجاز في غيرٍ لنازلةٍ» الأصح أنه مستحب كما قال النووي وعزاه عن صاحب العدة إلى النص[14].

١٣٨- وقوله في الإرشاد: (وفي السجود وضع كل ركبة ثم يد حذو منكب وبِنَشرٍ وضمٍّ وكَشفٍ) أحسن من قول الحاوي: «ثم اليد حذو المنكب منشورة مضمومة مكشوفة» فلا يشترط كل هذا في وضع اليد بل وضعها سُنة وهذه سُنن أخرى.

١٣٩- وكذلك **قوله** في التشهد: (وضع كفٍّ بِنَشرٍ وضَمٍّ قُرب رُكبةٍ) أحسن من قوله في الحاوي: «وضع اليد قُرب الركبة منشورة بتفريجٍ قَصدٍ» لمعنيين:

أحدهما: أن وضع اليد سُنَّة كيف كان، والنشر والتفريج سنة أخرى.

والصحيح ما في الإرشاد أن الضم هو السُّنَّة؛ نقله النووي عن النص.

---

(١٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٢٥٤).

فصل [مبطلات الصلاة]

١٤٠- وقوله في الإرشاد: (تبطل الصلاة بحدث وإن سبق، وخبث وإن جهل ملاق، لا محاذ لبدنه أو محموله) أحسن من قوله في الحاوي: «في البدن ومحموله وملاقيهما» فإنه يُوهِم أنه يريد "وفي ملاقيهما"، فإن النجاسة في الملاقي لا تضر إذا لم تلاق لموضع النجاسة.

١٤١- وقوله في الإرشاد: (ودم ببيضٍ مَذِرٍ) أحسن من قوله في الحاوي: «وبيض فيه دم» وهو لا ينجس إلا من المذرة التي قد فسدت، وأما إذا صار عَلَقَة ولم تفسد فهو طاهرٌ. لكن الحاوي يقول بتنجس العَلَقَة والأصح طهارتها.

١٤٢- وقوله في الإرشاد: (وحبل لقي نجاسة أو شُدَّ بساجور كلب) أحسن من قوله في الحاوي: «وحبل يلقى نجاسة، لا ساجور كلب» فإنه إن أراد مجرد الملاقاة كما يقتضيه لفظه فهو كما قال، وإن أراد الحبل الذي شُدَّ بالساجور - وهو الذي فهمه القونوي[١٥] - فالأرجح عند الأكثرين بطلانها كما في الإرشاد.

١٤٣- وقطع في الحاوي بأنه لا يُعفَى إلا عن قليل دم البرغوث والقمل والبعوض والقرح، والأصح أنه يُعفَى عن كثيره أيضًا.

١٤٤- وأنه يُعفَى عن القليل من سائر الدماء غير الكلب والخنزير، ومفهوم الحاوي أنه لا يُعفَى عنه.

١٤٥- واعلم أنه في الحاوي قطع بوجوب ستر ما سوى الوجه والكفين على المرأة في الخلوة، والأصح أنه لا يجب عليها ذلك إلا في الصلاة وعند الرجال الأجانب، وأما في الخلوة وعند الرجال المحارم فلا يجب عليها إلا ستر عورة الرجل؛ وهي ما بين السرة والركبة.

---

(١٥) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٨٢).

١٤٦- وأخَّر قوله: (ولحرة غير وجه وكفين) ليخص به الصلاة، وبيان حكم غيرها يأتي في النكاح.

١٤٧- وقوله في الستر: (ولو بيده وماء كَدِرٍ وتطيين) أحسن من قول الحاوي: «والتطيين لو فقد الثوب» لأن من يوجب التطيين لا يفرق بينه وبين الثوب، بل أيهما أتى به مع القدرة على الآخر أجزأه. فإن وجد ثوبًا وطينًا لم يتعين واحد كثوبين، وإن وجد ثوبًا تعيَّن قطعا، وإن وجد طينًا فكذلك على الأصح.

١٤٨- وقوله في الإرشاد: (وصلى عاريًا مع نجسٍ، لا حريرٍ) أحسن من قول الحاوي: «والنجس لا الحرير كالعدم» قال القونوي: "وليس هذا على إطلاقه بل يلزمه الستر بالنجس في غير الصلاة"[١٦].

١٤٩- وقد أطلق الحاوي أن الضحك ونحوه إذا غلب لا يضر، وليس كذلك بل ذلك إذا لم يكثر.

١٥٠- وقوله في الإرشاد: (وبحرفين من كلامنا ولو كُرهًا، وبهما في تنحنح - يقرأ دونه - وضحك وبكاء وأنين) أحسن من قول الحاوي: «وبحرفين من كلام البشر ولو بِكُرهٍ وضحك وبكاء وأنين» لأنه إن أراد "وتبطل بضحك وبكاء وأنين" فقد قطع بغير الصحيح، لأن الصحيح أن الضحك ونحوه لا يبطل إلا إن بان منه حرفان. وإن عطفه على قوله: «ولو بِكُرهٍ» لم يحسن لأن المكره قد يتوهم أنه معذور، فحسن أن يُقَال "ولو أكره"؛ بخلاف الضحك فإنه قد قيل أنه مبطلٌ في نفسه.

فإذا قيل: "تبطل بحرفين ولو بضحك" فقد أتى بعد قوله: "ولو" بما هو أولى بالبطلان مما قبلها.

---

(١٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٨٣).

١٥١- وقد أهمل الحاوي ذكر القُربة، وقال في الإرشاد (ولا بقُربَةٍ، كنَذرٍ وعِتقٍ بلا تعليقٍ وخطابٍ) كما صححه النووي في شرح المهذب في النذر[1]، قال صاحب المهمات: "وقياسه الإعتاق والوصية والصدقة"[2].

١٥٢- وقوله في الإرشاد: (وبتجريد تفهيمٍ غير قرآنٍ بنظمه كذكرٍ) أحسن من قول الحاوي: «وبالقراءة والذكر لمجرد التفهيم» فإنه يشمل الفتح على القارئ كما هو مفهوم من قول المتأخرين وأنهم جعلوا مجرد الفتح على الإمام مبطل إذا لم ينو معه قراءة القرآن، وسووا بينه وبين قولك لطالب الدخول {ادخلوها بسلام آمنين}.

ومفهوم كلام المتقدمين يأباه؛ لأنهم علَّلوا ذلك بأنه من كلام البشر وإنما وافق نظم القرآن، والذي يفتح على الإمام لم يأت بكلام البشر، وأيضًا فالفتح على الإمام سُنَّة فكيف يُؤمَر بسنة ويجب عليه أن ينوي غيرها بفعلها؟ وقد نصوا بأن من قال: "لله عليَّ أن أتصدق بكذا" لما كان قُربَة - وهو صريح كلام البشر - أنه لا يبطل الصلاة لكونه قُربَة، والفتح على الإمام قُربَة ولم يقصد كلام البشر وإنما قصد تفهيم القرآن بالقرآن.

وعجيبٌ كيف لم يشترطوا على الإمام في رفع صوته بالتكبير الإعلام ولمن سبَّح لأمرٍ نابه في الصلاة أن ينوي مع ذلك تكبيرة الصلاة أو قراءة القرآن بقوله {سبحان الله حين تمسون}، وشرطوه على من يفتح على الإمام!

١٥٣- وقوله في الإرشاد: (وبفعل فاحش كوثبة وتصفيقة للعب) أحسن من قول الحاوي: «كالوثبة أو للعب كضرب الراحتين» فلو قدَّم في الحاوي ضرب الراحتين للعب كان أولى؛ لئلا يكون كالمصرّح بأن ضربها لا يكون إلا للعب. قال في الروضة من كلام الرافعي: "ولا ينبغي أن تضرب ببطن الكف على بطن الكف، ولو فعلا ذلك على وجه اللعب بطلت"[3] فصرَّح

---

(١) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٨٤/٤) في مسائل تتعلق بالكلام في الصلاة، ولم أقف عليه في النذر.

(٢) ينظر المهمات للإسنوي (١٧٨/٣).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٩١/١).

فصرَّح بأنها لا تبطل بذلك إلا إذا أتت به على وجه اللعب؛ فأفهم أنها لو أتت به على وجه الإعلام لم تبطل. ولأن الظاهر من مذهب الشافعي - كما قال الماوردي - أنه يجوز أن تصفق كيف شاءت، وإنما اختار الأصحاب التصفيق ببطن كفٍّ على ظهر كفٍّ للخروج من خلاف الاصطخري فإنه لم يجوز هذه الهيئة.

١٥٤- وقوله في الإرشاد: (وَجَاز بل نُدِب) أحسن من قوله في الحاوي: «وندب دفع المار إن نصب علامة» لأن مقتضاه أن من لم ينصب علامة لم يندب له دفع المار، والأصح أنه لا يجوز له دفعه لأنه المقصر.

١٥٥- وقوله في الإرشاد: (وبِمُفَطِّر وأكل كثير ناسيا) واقتصر في الحاوي على المفطر، والأصح أن الكثير منه يبطل الصلاة ولا يبطل الصوم.

١٥٦- وأيضًا اقتصر في الحاوي على قوله: «لا قعود قصير» وذلك كما قال في الإرشاد: (بعد الهُوِي) للسجود كجلسة خفيفة قبله أو بعد سلام الإمام لمسبوق خالفه في القعود، أما الهُوِي للجلسة لا للسجود فإن صلاته تبطل وإن قصر.

١٥٧- وقطع في الحاوي بأن تطويل الاعتدال أو القعود بين السجدتين عمدًا مُبطِلٌ للصلاة، والراجح دليلًا - كما قال النووي في الروضة[1] - أن تطويل الاعتدال بالذِّكر جائزٌ؛ فهو مُلحَق بالقنوت المشروع، وأما القعود بين السجدتين فصحح النووي في التحقيق أنه ركنٌ طويلٌ[2] وعزاه في الروضة وشرح المهذب إلى الأكثرين[3]، وقد وافق في الإرشاد النووي في المسألتين.

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٩٩/١) ، وهو راجح من جهة الدليل، لكن المذهب أنه ركن قصير.

(٢) ينظر التحقيق للنووي (ص).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٧٠/١) ، والمجموع شرح المهذب للنووي (١٢٧/٤).

فصل [سجود السهو]

١٥٨- قوله في الإرشاد فيما يسجد للسهو: (والصلاة على الآل في الثاني وقنوت راتب وقيامه) وأطلق في الحاوي القنوت وهو مخصوصٌ بالرواتب، وأنه لم يذكر القيام في القنوت وحقه أن يسجد له كما يسجد لقعود التشهد.

وأما الصلاة على الآل في الثاني ففيه نظر لأنه إن تذكر قبل السلام أتى بها وسلم، وإن تذكر بعد السلام فقد فات محله إلا أن يكون سلَّم ناسيًا فإن له أن يسجد، لكنه إذا أتى بالسجود يصير عائدا إلى الصلاة فينبغي أن يُقَال "يسجد ولا يجزئه الإتيان بها" لأن العود إلى الصلاة موجبه إرادة السجود لا تدارك ما فات، ويتصور بسهو إمام المسبوق.

١٥٩- وقوله في الإرشاد: (وبنقل ركن ذكري غير مبطل أو قراءة) أتم من قول الحاوي: «ونقل ركن ذكري» فإن نقل تكبيرة الإحرام إلى أثناء الصلاة مبطل لها ولا تسمى للإحرام إلا بنيته. ولا يختص بالركن بل لو قرأ {قُلْ هُوَ اللهُ أَحَدٌ} [الإخلاص] في التشهد ونحوه فكنقل الفاتحة، وإليه الإشارة بقوله: (أو قراءة).

١٦٠- وقوله في الحاوي: «والمشكوك كالمعدوم، لا الركن بعد السلام» يَرِد عليه إذا شك في الإحرام فإنه إذا سلم ثم شكَّ هل أحرم؟ كان كما لو شكَّ في أثناء الصلاة؛ فتبطل صلاته. وقد استثناه في الإرشاد.

١٦١- وقوله في الإرشاد فيما إذا ترك الإمام سجود السهو وسلم ثم عاد للسجود: (فإن عاد وسجد تابعه، لا مَن سلَّم عامدا أو تخلف ليسجد) مخالف لقول الحاوي: «فإن عاد وسجد يجب أن يسجد - يعني المأموم - إن سلَّم ناسيًا، وإلا لم يسجد».

قلتُ: للمأموم خمسة أحوال: لأنه إما أن يسلِّم معه أو لا، فإن سلَّم فإما أن يسلم عامدا أو لا، فإن سلم عامدا لم يتابعه لتعذر رجوعه إلى الصلاة، وإن سلَّم معه ناسيًا تابعه في السجود. فإن لم يسلِّم فإما أن يتخلَّف ليسجد وسجد أو لا؛ فإن سجد لم يتابعه، وكذا إن لم يسجد على الأصح

لأنه قد قطع المتابعة بنية التخلُّف للسجود، وإن لم يتخلَّف للسجود كمن تخلف ساهيا عن السلام فهذا إذا عاد الإمام ينبغي أن يتابعه لأنه لم يحدث نية تقطع المتابعة فهو كمن سلَّم معه ناسيًا. وإطلاق صاحب الحاوي محمول عليه وهو الظاهر من فحوى كلامه. وإن كان في كلام الحاوي ما يخالفه.

والحق أن لا فرق بين من تخلَّف ناسيًا أو سلَّم؛ إذ ليس في السهو بالسلام مع الإمام ما يوجب بقاء المتابعة ولا في عدمه ما يقطعها، وإنما تقطعها النية، والله أعلم.

١٦٢- وقوله في الإرشاد: (يعيده إن بان لا سهو) أحسن من قول الحاوي: «ويعيده إن ظن سهوا فبان» لأنه يُوهِم أن من ظن سهوا فسجد ثم بان له أنه سها لغا سجوده فيعيده؛ لأنه سجد ظانًّا لا معتقِدًا، وليس كذلك بل يجزئه. وهو لم يُرِد إلا "فبان أن لا سهو".

١٦٣- وقوله في الإرشاد: (وسُن سجدة بشروط صلاة وتَحرُّم وسلام وسُنَن كُلٍّ لتلاوة) ثم قال بعدُ (ولشُكرٍ) أوفى من قول الحاوي: «وسُن سجدة مع التَحرُّم والسَّلَام وشروط صلاة»، ثم قال: «ونُدِب تكبير الهوي ورفع اليدين». ولم يذكر تكبيرة الرفع من السجود وكأنه ذهل عنها، وهي داخلة في قول الإرشاد (وسنن كُلٍّ). قال القونوي: "وقول الحاوي: «ونُدِب تكبير الهوي ورفع اليدين» ذِكره الرفع مقترنًا بتكبيرة الهوي يُوهِم استحبابه، وليس كذلك"[(١)].

١٦٤- وقوله في الإرشاد: (ولمصلٍّ السجود فقط لقدوة أو لقراءته فيها مستقبلا) أحسن من قول الحاوي: «وفي الصلاة لغير المأموم لقراءته» فإنه يُفهَم من عبارة الإرشاد ثمان صور؛ منها خمس لا يسجد فيها المصلي، وهي: أن الإمام لا يسجد لقراءة غيره، وأنه لا يسجد فيها لما قرأ قبل الإحرام، وأن المأموم لا يسجد لقراءة نفسه، وأنه لا يسجد لقراءة غير إمامه وأنه لا يسجد إذا تركه إمامه. قال القونوي: "ترك في الحاوي ثلاث صورٍ ليست منطوقًا بها ولا مفهومةً، وهي سجود الإمام لقراءة إمامه إذا سجد وعدم سجوده إذا لم يسجد وعدم سجود المأموم لقراءة غير

---

(١) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٨٩).

الإمام"[٢]. قلتُ: [يُفهَم منه عدم سجود الإمام والمنفرد لقراءة غيره،][٣] وكذا عدم سجود الإمام لقراءة نفسه قبل الإحرام بالصلاة، والله أعلم.

١٦٥- وقوله في الإرشاد: (ويعيد كلما أعاد) أحسن من قول الحاوي: «وكرَّر إن تكرَّر» لأن معناه وكرَّر السجود إن كرَّر القراءة؛ فأوهم أن مَن كرَّر القراءة[٤] قد حصل السنة للكل، وليس الأمر كذلك؛ فإنه قد فات محلها ولم يحصل له إلا السجدة الأولى لقراءته الأخيرة. وعبارة الإرشاد سالمةٌ من ذلك.

١٦٦- واعلم أنه يُشترَط في سجدة الشكر ما يشترط في سجود التلاوة من شرائط الصلاة، ويشترط لها تكبيرة الإحرام والسلام. وذلك مأخوذٌ من قول الإرشاد دون الحاوي؛ لأنه عطف في الإرشاد (ولشكر) على قوله: (ولتلاوة) وقد تقدَّمت شروطها؛ لأن المعطوف إنما يشارك المعطوف عليه في شروطه المتقدمة؛ كما هو عادته في الحاوي.

---

(٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٨٩).

(٣) أضافها لحقًا في نسخة دار الكتب في الهامش.

(٤) كتب بدلها في النسختين: "ولا ثم كرر السجود ولا"، والظاهر أنه أراد الضرب بقوله "ولا ... ولا"، فأدخله الناسخ ضمن المتن.

فصل [صلاة النفل]

١٦٧- الأصح أن الضحى ثمان ركعات عند الجمهور كما حكاه النووي في شرح المهذب(٥)، وقال في الحاوي أنه اثنتا عشرة، وضعفه في التحقيق جِدًّا(٦).

١٦٨- واستثنى في الإرشاد الخطيب فإنه لا يُستَحب له تحية المسجد، وعند إحرام الإمام؛ ولم يستثنهما في الحاوي في تحية المسجد.

١٦٩- «وتأدَّت بالفرض والنفل» ويُستثنى منه الركعة الواحدة فلا تحصل بها التحية في الأصح ولا بصلاة الجنازة، وقد استثناهما في الإرشاد.

١٧٠- وقوله في الإرشاد: (ونُدِب زيادة ركعتين قبل ظهر وبعدها وقبل مغرب وأربع قبل عصر) ولم يذكر في الحاوي زيادة الركعتين بعد الظهر ولا قبل المغرب؛ وهما سُنةٌ للحديث "من حافظ على أربعٍ قبل الظهر وأربع بعدها حرم على النار"(٧) وفي البخاري الأمر بالركعتين قبل المغرب(٨).

١٧١- واقتصر في الحاوي على القضاء في الراتبة فقط، وزاد في الإرشاد قضاء ما تعوَّده من النوافل غير الرواتب.

١٧٢- وقوله في الإرشاد: (وبنفل مطلق وبركعة فأكثر ومثنى أحب) أحسن من قوله: «ولا حصر للنفل المطلق ومثنى أحب» فإنه لم يبين أنه يجوز في النفل المطلق أن يحرم بصلاة مطلقة من غير أن ينوي ركعة ولا ركعات.

---

(٥) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٣٦/٤).

(٦) ينظر التحقيق للنووي (ص ٢٢٨)، والذي فيه: "والضحى وأقلها ركعتين، وأكملها ثمان، ويقال: ثنتا عشر".

(٧) أخرجه أبو داود (٢٣/٢، رقم ١٢٦٩) والترمذي (٢٩٢/٢، رقم ٤٢٨) والنسائي (٢٦٥/٣، رقم ١٨١٦).

(٨) أخرجه البخاري (٣٩٦/١، رقم ١١٢٨) ولفظه: «صلوا قبل صلاة المغرب» ثم قال في الثالثة: «لمن شاء» كراهية أن يتخذها الناس سنة.

فإن قيل: قد يُفهَم من قوله: «فإن نوى عددًا» قلنا: وهو مناقش في هذا، فإن العدد لا يقع إلا فيما زاد على الواحد. فقد يُظَن أنه أراد "فإن نوى أكثر من ركعتين غير بعد النية". وقد تخلَّص في الإرشاد بقوله: (بركعة فأكثر).

١٧٣- وجوَّز في الحاوي أن يتشهد بكل ركعة، وخالفه في الإرشاد وهو الأصح، بل كل ركعتين أو ثلاثٍ فأكثر.

فصل [صلاة الجماعة]

١٧٤- قوله في الإرشاد: (ظهور الجماعة في أداء مكتوبةٍ لأحرارٍ مقيمين فرضُ كفاية) أحسن من قول الحاوي: «والجماعة في أفضل من الرَّاتبة - والتراويح والوتر معها - سُنةٌ» من وجوه:

الأول: أنه سوَّى بين الفرض وغيره في سُنَّة الجماعة، وما المختلفة في كونه فرضًا أو سُنةً إلا في المكتوبات. فيبان تأكده عند من يقول بسنيتهما مما ينبغي التنبيه عليه، وكذلك إظهار الشعار هو من المختلف في فرضيته.

الثاني: الأصح أنها فرض كفاية في حق الذكور المقيمين الأحرار، كما نبه عليه بذكر المقيمين، وتخصيص النساء بعد كونها في حقهن سنة.

الثالث: أنه دخل في قوله: «في أفضل من الراتبة» المنذورة، والأصح أنه لا يُسن لها الجماعة كما قال في الروضة في بابه، وذكر أن الرافعي ذكرها في الأذان[9].

(٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٣٤٠).

١٧٥- وقطع في الإرشاد بأنه إذا أعاد الصلاة مع الجماعة أن ينوي صلاة الوقت كما قاله الإمام ورجحه النووي[١٠]، وقطع في الحاوي بأنه ينوي الفرض.

١٧٦- وقوله في الإرشاد: (وأُبِيح بل نُدِب انتظار داخل في ركوع وتشهد أخير بلا تطويل وتمييز) أحسن من قول الحاوي: «ولا يُكرَه انتظار داخل» لأن الأصح أنه مستحبٌ. وإنما قال (أُبِيح بل نُدِب) للجمع بين استحباب الفعل عند وجود الشرط وكراهته عند عدمه.

١٧٧- وقوله في الإرشاد: (ومطر بلَّ ثوبَه، وتمريض ضائع أو نحو قريب يأنس به أو إشرافه) أحسن من قول الحاوي: «المطر والمرض والتمريض وإشراف القريب والزوجة والمملوك» من وجوه:

أحدها: أنه أطلق المطر، وهو مخصوصٌ بما إذا كان يبل الثوب.

الثاني: أنه أطلق التمريض أيضًا، وهو مخصوصٌ بما إذا لم يجد من يمرضه وإن كان أجنبيًا.

الثالث: أن غير الضائع إذا كان قريبًا وهو يأنس به فتمريضه عذرٌ، والمراد بالضائع: مَن لا مُمَرِّض له.

الرابع: أن قوله: «وإشراف القريب والزوجة والمملوك» قال القونوي: "لا يتناول الصديق والصهر. بل يخرجهما بمفهومه، ولهما حكم القريب"[١١]. ولهذا قال في الإرشاد (نحو قريبٍ) ليتناول من تدركه شفقته.

١٧٨- وقوله في الإرشاد: (وخوف ولو لغريمٍ[١٢] مُعسِر وضيعة مُتموَّل) أحسن من قول الحاوي: «وخوف الظالم» فإن تقييده بالظالم يمنع أن يدخل فيه الخوف على ضيعة مما يتمول كخبزه في التنور.

---

(١٠) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٢٢٥/٤) .

(١١) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٩٤).

(١٢) كذا في النسختين، والذي في الإرشاد: "حبس".

١٧٩- وقوله في الإرشاد: (وفقد لبسٍ لائقٍ) أحسن من قول الحاوي: «والعُري» فإنه يُوهِم الاكتفاء بما تصح به الصلاة، وليس كذلك.

١٨٠- وقوله في الإرشاد في الاقتداء: (أو بمن ظنَّه أهلًا فبان خلافه ولو زنديقًا، لا ذا حدثٍ أو خبثٍ) خالف الحاوي في الزنديق فأبطل الصلاة خلفه.

١٨١- وخالفه في المحدِث يصلِّي الجمعة فاشترط في الإرشاد أن يكون زائدًا على الأربعين، ولم يشترطه في الحاوي.

١٨٢- وخالفه أيضًا في الخبث فأطلق الصحة خلف مَن بان عليه نجاسة وقيَّدها في الحاوي بالخفية[١٣]، والصحيح أن لا فرق. قال في الروضة: "قطع به صاحب التتمة والتهذيب وغيرهما بأن النجاسة كالحدث" وجزم به في التحقيق[١٤] لأنها ليست صفةٌ ملازمةٌ كالأنوثة والأُميَّة فلا يُعَدُّ مَن لم يرها مقصرًا.

١٨٣- وقدَّم في الحاوي مسألة مَن عَلِم ثم نسي مع مسألة الحدث، وأخَّرها في الإرشاد ليشمل من علم نجاسته أو أنه قام إلى زائدةٍ ثم نسي.

١٨٤- وقوله في الإرشاد: (بمسجدٍ أو ثلاثمائة ذراعٍ تقريبًا لكل صفين ولو في بناءين) إلى قوله: (إن وقف واحد حذاء المنفذ) خالف الحاوي في إلحاق البناءين بالصحراء؛ فإن الحاوي قطع في البناءين باشتراط الاتصال بأن لا يكون في الصف بين الرجلين فُرجَة تسع واقفًا، وأن لا يكون بين الصفين أكثر من ثلاثة أذرع، والطريقة التي قطع بها في الإرشاد هي الصحيحة كما قال النووي وغيره[١٥].

ومَن في الفلكلين المكشوفين كمن في الصحراء، ومَن في المسقوفين كمن في البناءين.

---

(١٣) تصحفت في النسختين إلى: "بالخفيفة"، والذي في الحاوي: "الخفية"؛ ينظر الحاوي (صـ ١٧٨).

(١٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٣٥٣)، والتحقيق للنووي (صـ ٢٧٠).

(١٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٣٦١).

١٨٥- وقوله في الحاوي: «والفلكان المكشوفان كالصفين» صوابه كالصحراء؛ لأنه تُعتبر فيهما المسافة من الصف إلى الصف لا من الفلك إلى الفلك.

١٨٦- وقوله في الحاوي: «وفي غير اتصال المناكب ولو بفُرجَةٍ لا تسع واقفا وثلاثة أذرع خلفه» قد يُتوَهَّم أنه يريد في البناء الواحد، وإنما يجب فيما بين البناءين.

١٨٧- وقوله: (أو عيَّن إمامه - ولا يجب - فاخطأ) عبارته كالحاوي، للأصحاب في تصويرها اضطرابٌ. قلتُ: اعلم أن تعيين الإمام لا يجب، بل لو وجدتَ زيدًا وعمرًا يصليان جماعةً وأحدهما مسامتٌ للآخَر وشككتَ أيهما هو الإمام؟ جاز لك أن تصلي خلف الإمام منهما، فإذا اعتقدت زيدًا الإمام وصليت خلفه فبان الإمام عمرًا لم تصح صلاتك؛ لأنه بان مأمومًا. وهذا إذا اعتقدته الإمام ولم تجوزه مأمومًا؛ فإن جوزته مأمومًا بطلت صلاتك.

فلو صوروا المسألة بهذه ما كان إشكال، بل صوروها في إمامٍ في المحراب فقالوا في صورة الصحة: أن يصلي خلف الإمام الحاضر وهو يعتقده زيد؛ فهذا متصورٌ ممكن فتصح فيه الصلاة. وصوروا البطلان: بأن يصلي خلف الإمام الذي في المحراب؛ فهذا بعيد التصوير. وإنما يتصور فيما ذكرته أولًا. وكان شيخنا القاضي شهاب الدين الناشري يقول: لا فرق في المسألتين - يعني على ما صوَّروه -. وقال الإسنوي: هو في هذه الصور منفردٌ لم يربط صلاته بأحد، فكيف نبطل صلاته؟[١٦]

ولما ذكر الإمام تصوير المسألة استبعد أن ينوي الاقتداء بزيد من غير رابطٍ بمن في المحراب، مع العلم بعين من سيركع بركوعه ويسجد لسجوده. والمسألة تُتصوَّر بما ذكرته أولًا من غير إشكالٍ - ولم أر من صوَّرها بها -، وكذا تُتصوَّر في صفٍ ترك إمامهم فضيلة الموقف ونحوه.

١٨٨- وقوله في الإرشاد: (أو تعمَّد تقدُّمًا بتمام ركنين فعليين، أو تخلُّفًا بهما أو بأربعة طويلة بعُذرٍ أوجبه نحو بُطءٍ وشكٍ في قراءةٍ فليوافق في الرابع ثم يتدارك؛ كخالصٍ من زحمةٍ وذهولٍ، وقبله أتم ركعته ووافق كمسبوق. فإن خالف جاهلًا لغا كالسهو) أحسن من قول الحاوي: «أو

---

(١٦) ينظر المهمات للإسنوي (٣/٣٣٦) .

تقدَّم [أو تخلف][١٧] بتمام ركنين فعليين، وبأربعة طويلة بعُذرٍ كبُطءٍ القراءة والشك فيها وزحام ونسيان ويصير كالمسبوق» بوجوهٍ:

الأول: أنه سوَّى بين التقدُّم والتخلُّف في الحكم وليسا سواء؛ فإن التقديم بالركنين عمدًا مبطلٌ للصلاة، وسهوه يبطل الركعة إذا اكتفى به ولم يُعِدهما مع الإمام، والسهو بهما في التخلف غير مبطل للركعة.

الثاني: أنه لم يقيِّد ذلك بالعلم مع العمد، ولا بُدَّ من تقييدها بهما وإلا لم تبطل.

الثالث: أنه عطف قوله: «وبأربعةٍ طويلةٍ» على قوله: «وبركنين فعليين» وهما في التقدُّم والتخلُّف، والأربعة مختصةٌ بالتخلف؛ لأن التقدُّم بها عمدًا بعذرٍ لا يمكن. وقد تُوهِم بعض الشراح فصوَّرها في التقدَّم بأن نسي أنه في الصلاة، وذلك لا يُوجِب بطلان الصلاة لأن الناسي معذورٌ فإذا ذكر ولو بعد أكثر من أربعة أركان لم تبطل. ومشى في المتابعة كما أُمِر، ولم يجز له التقدَّم بعد الذكر، بخلافه في التخلُّف فإنه لا تجوز له المتابعة بعد الأربعة المبطلة.

الرابع: أنه قال: «ويقضي إن تخلَّف بأربعة طويلة بعذر» وقد عد من الأعذار النسيان والزحام فاقتضى أنه إذا تخلَّف بالأربعة ناسيًا بطلت صلاته، وليس كذلك بل تصح لكن لا يُعتد بتلك الركعة.

الخامس: أنه قال: «ويقضي إن تخلف بأربعة طويلة ويصير كالمسبوق» وهو لا يصير كالمسبوق إلا إذا لم يتخلَّف بالأربعة المبطلة التي أشار إليها في الإرشاد أو خلص منها قبل ذلك، ومشى على ترتيب صلاته ثم قام من السجود والإمام راكعٌ أو قريبٌ من الركوع فإنه يركع معه كالمسبوق وسقط عنه القراءة.

السادس: أنه ذكر أن المعذور تبطل صلاته بالتخلف بأربعة أركان، وعد منها النسيان والزحام، وليس كذلك وإنما المراد من أُمِر بالتخلُّف وإليه الإشارة بقوله في الإرشاد: (بعذر أوجبه – أي:

---

(١٧) لم يذكرها في النسختين، واستدركتها من الحاوي ليستقيم الاعتراض الأول. ينظر الحاوي (ص ١٨٠).

أوجب التخلف – نحو بطء وشك في قراءة) فإنا نوجب عليه التخلف بثلاثة أركان ثم نوجب المتابعة، فإن خالف بالرابع بطلت صلاته. وأما المزحوم والناسي فلا يبطل تخلُّفهما في الصلاة بالأربعة ولا بأكثر. بل أينما خلص أو تذكر بعد الأربعة أو أكثر مضى كما أُمِر.

١٨٩ – وقوله: (وإن بطلت للإمام فتقدَّم عارفٌ بنظمه جاز وإن لم يجددوا نية، وشُرِط لثَانِيةٍ وأخِيرةٍ وجُمُعةٍ مُقتدٍ) أحسن من قول الحاوي: «وإن بطلت للإمام فتقدَّم واحدٌ جاز، لا في الثانية والرابعة وثالثة المغرب غير المقتدي بلا تجديد النية» بوجوهٍ:

أحدها: أنه قال «فتقدَّم واحد» ولا بُدَّ أن يكون عارفا بنظم صلاة الإمام على أرجح الوجهين.

الثاني: أن قول الحاوي: «لا في الثانية والرابعة وثالثة المغرب غير المقتدي بلا تجديد النية» يُفهِمُ أن غير المقتدين إذا جددوا النية خلفه في الثانية والأخيرة يبقى خليفة يمشي على ترتيب صلاة الإمام، وهو خلاف المنقول. قال القونوي: "كأنه اخترع هذه الطريقة"[١٨].

الثالث: أنه سكت عن الجمعة، وهي لا يستخلف فيها إلا مُقتَدٍ – كما في الإرشاد –؛ لأنه لا يجوز إنشاء جمعة بعد جمعة.

١٩٠ – وقوله في الإرشاد: (ونُدِب لوالٍ أعلى فأعلى ثم إمام راتب تقدُّمٌ وتقديمٌ؛ كساكنٍ بحق، لا على والٍ ومعيرٍ وسيدٍ لم يُكاتب. ثم قُدِّم أفقهٌ، ثم أقرأ) إلى آخره أحسن من قول الحاوي: «ونُدِب أن يتقدَّم أو يُقدِّم الوالي» وعطف عليه الإمام الراتب والساكن بحق؛ فهؤلاء لهم التقدُّم والتقدِيم في محل ولايتهم، وأما الإمام وما بعده فيُقدَّمُون ولا يُقدِّمُون. وقد سوَّى بينهم بالعطف في الحاوي.

---

(١٨) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٠١).

وقال صاحب المصباح: "كلامه يفهم أن الساكن بحق يُقدَّم على الوالي نظرًا إلى قوله: «والساكن بالحق على غير المعير». والحق أن المفهوم من كلامه غير ما فهمه؛ لأنه قدَّم الوالي وعطف الإمام الراتب والساكن بالحق على الوالي فاقتضى سواه، ثم أبعده في التقدُّم والتقدِيم"[١٩].

١٩١- وقوله في الإرشاد: (ونُدِب أن يقف عن يمينه بتراخٍ يسيرٍ؛ كمتابعته) جمع بين قوله في الحاوي: «عن يمينه متخلِّفًا قليلًا» وبين قوله بعده: «ويلحق مسرعًا».

(١٩) هو عبد العزيز الطوسي الدمشقي، واسم كتابه مصباح الحاوي.

باب [صلاة المسافر]

١٩٢- استثنى في الإرشاد ممن يجوز له جمع التقديم المتحيِّرَة - ولم يستثنها في الحاوي -؛ لأنها قد ينقطع الدم في الأولى فلا تصح ولا يصح ما بعدها لعدم المتبوع.

١٩٣- قوله في الحاوي في القصر: بفِراق سورٍ[٢٠]؛ وهذا إذا كان خاصا بالبلد، فإن كان السور على بلدين فلكل حكمها كما لو لم يكن سور.

١٩٤- وقوله في الإرشاد: (بفِراق سور أو بنيان) أحسن من قول الحاوي: «إذا عبر السور والعمران» لأنه يُوهِم اشتراط مجاوزة العمران بعد السور.

١٩٥- وعبَّر في الإرشاد بالبنيان وفي الحاوي بالعمران لأن مفارقة العمران لا خلاف فيه، واختلف في البنيان الخراب؛ فقال العراقيون والشيخ أبو محمد: لا بُدَّ من مفارقته. وقال النشائي في المنتقى: "وهو الصحيح في شرح المهذب"[٢١] فقطع به في الإرشاد.

١٩٦- وقوله في الإرشاد: (بقصد أربع بُرُد تحديدا، أو بعد سيرها لتابع شك) ولم يتعرض في الحاوي للتابع كالجندي والزوجة والأسير إذا لم يعرف المقصد.

١٩٧- وقوله في الإرشاد: (إن علم جوازه ودام سفره وجزم نيته) أحسن من قول الحاوي: «وشرط القصر العلم بجوازه ودوام السفر وجزم نيته» لأنه عطف قوله: "جزم نيته" على السفر المشروط فيه الدوام؛ فأفهم أنه يشترط دوام جزم نيته فاستشكلوه حتى قال صاحب البهجة:

قُلْتُ: كَذَا مَفْهُومُهُ، وَالْأَصْوَبُ *** أَنَّ دَوَامَ ذِكْرِهَا لَا يَجِبُ[٢٢]

---

(٢٠) هذا لفظ الإرشاد، وإنما لفظ الحاوي: "إذا عبر السور والعمران" كما سيذكره، وينظر الحاوي (صـ ١٨٤).

(٢١) ينظر منتقى الجوامع للنشائي (ل ٣٨).

(٢٢) ينظر بهجة الحاوي لابن الوردي، ضمن مجموع الرفعة (صـ ٤٣٩).

وذلك أن من نوى سفر مسافة القصر ثم أحدث فيه الرجوع إن وجد خصمه لم ينته ترخصه ما لم يجده؛ فعلمت أن دوام جزمها لا يُشتَرط.

١٩٨- وقوله في الإرشاد: (ما لم يَعُد وطنه أو ينو مستقلٌ عودًا إليه من قُربٍ أو إقامةٍ ولو أربعة أيامٍ صحاحٍ) أحسن من قول الحاوي: «حتى رجع إلى الوطن أو نوى[٢٣] الرجوع إليه قريبًا أو بدا له أو نوى الإقامة أو أربعة أيام» فإنه اشترط أن يبدأ في الرجوع، وهو بمجرد نية الرجوع من القرب ينقطع ترخصه وإن لم يبدأ في الرجوع.

وأيضًا فقوله: «أو بدا له» يؤكد أن الأخذ في الرجوع من غير نية مؤثرٌ عنده كما إذا بدا له ذلك أي: نواه. والأخذ فيه من غير نيةٍ لا يؤثر.

١٩٩- وقوله في الإرشاد: (فإن نسي ركنًا من الأولى بطلتا، لا الجمع) أحسن من قول الحاوي: «يعيدهما جمعًا» لأنه يُوهِم وجوب الجمع في الإعادة، وليس كذلك بل هو جائزٌ. قال القونوي: "كان الأحسن أن يميز بينهما"[٢٤].

٢٠٠- وقوله في الإرشاد: (ويؤخر السُّنن لا ما قبل ظهر) أحسن من قول الحاوي: «ويقدِّم سنة العصرين عليهما» وهو وجه، قال النووي: "كيف يُقدِّم السنة قبل دخول وقتها، فإن السنة التي بعد الظهر لا يدخل وقتها إلا إذا صلى الظهر، وكذلك سنة العصر"[٢٥].

٢٠١- وقوله في الإرشاد: (وإن أخَّر فالشرط نيته في وقت أداء الأولى ودوام عذر إلى تمامها) أحسن من قول الحاوي: «وإن أخَّر فالشرط النية في وقت الأولى ما بقي قدر ركعة وفيها»

---

(٢٣) كذا في النسختين، والذي في الحاوي: "بدأ". ينظر الحاوي (صـ ١٨٥).

(٢٤) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٠٩).

(٢٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (١/٤٠٢).

فقوله: "وفيها" أي: وفي الصلاة الأولى؛ تبع في هذا الرافعي في المحرر[٢٦]. قال النووي في الدقائق: "وجزمه بوجوب النية في الصلاة الأولى مما غلطوه فيه"[٢٧].

٢٠٢- وقوله في الإرشاد: (ونُدِب لكارهه ولثلاث مراحل، لا للملاح معه أهله ومديم سفر) ولم يذكر الحاوي ندبه لكارهه، ولا استحباب الإتمام لمديم السفر وملَّاح معه أهله.

---

(٢٦) ينظر المحرر للرافعي (١/٢٥٨).

(٢٧) ينظر دقائق المنهاج للنووي (صـ ٤٧).

باب [صلاة الجمعة]

٢٠٣- قوله في الإرشاد: (شرط الجمعة: جماعةٌ لا في الثانية) مخالف لقول الحاوي «وقوع كلها بالخطبة في خطة بلد» ثم قال «بالجماعة أربعين ذكرًا» فإنه يشترط وقوع كلها بالجماعة، والأصح أنه لو أحدث في الثانية فأتموها فُرَادى أجزأتهم على الأصح؛ لكن يُشتَرَط أن لا ينقصوا عن الأربعين في جزءٍ منها.

٢٠٤- وقوله في الإرشاد: (فإن عُلِم سبقٌ وأشكل فالظهر وإلا أعيدت) أحسن من قول الحاوي: «وإن لم يُعلَم السابق استُؤنِفت» لأن مقتضاه أنه إذا علم السبق ولم يعلم السابق أنهم يستأنفون، والصحيح خلافه؛ قال النووي: "وهو الذي صححه الأكثرون؛ لأنه قد وقعت في علم الله جمعة صحيحة، فكيف تنعقد أُخرى؟"[٢٨].

٢٠٥- وقوله في الإرشاد: (فإن نقصوا في خُطبتها أو فيها بطلت؛ لا إن تموا فورًا بمن لم يفته ركن من خُطبةٍ، أو من أحرم قبل انفضاضٍ) أخصر وأحصر من قوله في الحاوي: «وإن نقصوا[٢٩] بطلت، لا في الخطبة إن عادوا قريبا لا بدلهم ولم يَفُتهم ركن، ولا إن انفضُّوا[٣٠] في الصلاة ولحق قريبًا أربعون سمعوا الخطبة أو لحق أربعون ثم انفضُّوا» لأنه إذا كان الحكم هكذا بالنقصان فبانفضاض الجميع أولى. وقوله: "لا بدلهم" يغني عنه قوله: (بمن لم يفته ركن من خُطبةٍ).

---

(٢٨) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٤/٥٨٩).

(٢٩) تصحفت في النسختين إلى: "انفضُّوا". والتصويب من الحاوي (ص ١٨٩).

(٣٠) تصحفت في النسختين إلى: "نقصوا". والتصويب من الحاوي (ص ١٨٩).

٢٠٦- وقوله في الإرشاد: (وإن استخلف في الخطبة من سمع) أحسن من قول الحاوي: «فاستخلَفَ من حَضَرَ الخطبة» فإنه خلاف ما صرَّح به في العزيز والروضة[٣١]؛ لأن الأصح اشتراط السمع، فلو كان حاضروا الخطبة صُمًّا لم تنعقد.

٢٠٧- وقوله في الحاوي: «وإن فارق الإمام في الثانية أتموا الجمعة» هكذا[٣٢] قال القونوي: "كالمستغنَى عنه؛ لأنه مأخوذ مما تقدم"[٣٣]. يعني من قوله: "ويجب في الأولى" أي: يجب الاستخلاف في الأولى فقط.

٢٠٨- وقوله في الحاوي: «وإن أتم الإمام فقدَّمُوا من يُتِم بهم لم يَجُز جمعة كانت أو غيرها» الأصح - كما قال في شرح المهذب للنووي - تصحيح ذلك في غير الجمعة. وقال: "اعتمده، ولا تغتر بسواه"[٣٤].

٢٠٩- وقوله في الإرشاد: (وتقديم خطبتين بالعربية، بلفظ الله وحمد) أحسن من قول الحاوي: «بلفظ الله والحمد» فإنه يُوهِم أن لفظة "الحمد" متعينة كلفظة "الله" وليس كذلك، بل تجزئ صيغة الحمد لله مثل "الله أحمد" و"نحمد الله" ونحوه.

٢١٠- وقوله في الإرشاد: (ورتَّب ندبًا) أي: لا يجب الترتيب بين الحمد والصلاة والوصية بالتقوى كما أفهم عطف الحاوي بـ "ثم"، لكن تبع فيه المحرر؛ فإن الرافعي أوجب الترتيب فيها. والذي صححه النووي ونقله عن الأكثرين وعن النص أنه لا يجب[٣٥].

---

(٣١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢/٢٦٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٢/١٥). وليس في لفظ الروضة اشتراط السمع بل الحضور كما في الحاوي. وقال ابن حجر في فتح الجواد (١/٣٥٣) بعد قوله سمع: "أي حضر، كما بينته في الأصل مع الرد على المصنف". فالأصح هنا هو قول الحاوي لا الإرشاد.

(٣٢) كذا في النسختين، ولعل الصواب: "وهذا كما". والله أعلم.

(٣٣) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١١٢).

(٣٤) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٤/٥٨٩).

(٣٥) ينظر المحرر للرافعي (١/٢٦٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٢/٣١).

٢١١- وقوله في الإرشاد: (وقراءة آيةٍ مفهمةٍ) يقتضي أنه لا يجزئ {ثُمَّ نَظَرَ} وإن كانت آية. قال القونوي: "إطلاق الحاوي يُوهِم أنها تجزئ، وهي لا تجزئ"[٣٦].

٢١٢- وقوله في الإرشاد: (وقيام قادرٍ فيهما لا غيرهما) أي: لا يُشترَط القيام في خطبة غيرهما كخطبة الكسوف ونحوها فإنها تصح من قعودٍ. ولم ينبه في الحاوي على حكم غيرهما.

٢١٣- وقوله في الإرشاد: (وإسماع مَن تنعقد به) أحسن من قول الحاوي: «وإسماع أربعين» وقد علمت أننا تنعقد بتسعةٍ وثلاثين غير الإمام. وقد أهمل الحاوي اشتراط الستر في الخطبة ولا بُدَّ من اشتراطه كالطهارة، كما نقله الرافعي عن القاضي حسين وأقره. قال: "ووجب ذلك لما يلحق الإمام من هتكه الانكشاف المباين لما هو بصدده"[٣٧].

٢١٤- وقوله في الحاوي: «وتصير ظُهرًا إن فات شرطٌ» قيَّده في الإرشاد بشرط يخص الجمعة لا ما لا يخصها كالطهارة ونحوها إذا لم يعلموا بل تصح الجمعة والإمام محدثٌ إذا كان زائدًا على الأربعين.

٢١٥- وقوله في الإرشاد: (ولغت ظهر قبل سلام الإمام) أحسن من قول الحاوي: «ولا يصح ظهره ما لم يعتدل الإمام» لأنه كما قال في الروضة: "خلاف ظاهر النص"[٣٨]. لأن اليأس من الجمعة لا يحصل إلا بالسلام؛ فقد تفسد قبل السلام فيستأنف.

على أن قول الحاوي مخالفٌ للوجه المرجوح أيضًا؛ لأنه لا يشترط الاعتدال بل الرفع عن أقل الركوع يُفوِّت الجمعة ويصح الإحرام بالظهر عنده. ونُدِب لمن رُجِي زوال عذره التأخير إلى رفع الإمام من الركوع، والفرق بينهما أن غير المعذور لزمته الجمعة؛ والأصل بقاء الوجوب حتى ييأس احتياطًا بخلاف المعذور.

---

(٣٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١١٣).

(٣٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢/٢٨٨).

(٣٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٣٩ و٤١).

٢١٦- وقوله في الإرشاد فيمن لا تلزمه الجمعة: (وخُيِّر غيره، ما لم يُحرِم معه) أحسن من قول الحاوي: «وغيره مُخَيَّر فيهما» وأطلق؛ فيُفهَم منه أن لمن لا تلزمه إذا أحرم معه أنه يتمها ظُهرًا، وليس كذلك.

٢١٧- وقد أطلق في الإرشاد تحريم السفر بطلوع فجر يوم الجمعة، وخصه في الحاوي بالسفر المباح. قال النووي في المنهاج: "قلتُ: الأصح أن سفر الطاعة كالمباح"[٣٩] انتهى. وهو الذي يعرفه العراقيون.

٢١٨- وقد أطلق في الحاوي استحباب المشي بالهينة، وزاد في الإرشاد ما لم يضق الوقت، فإن ضاق أسرع؛ كما قال النووي - بلفظ الرافعي - في الروضة[٤٠].

٢١٩- وقوله في الإرشاد: (ولخطبة إنصات، لا عن رد سلامٍ وتشميتٍ) أحسن من قول الحاوي: «وفي الخطبة: الإنصات وترك غير التحية ورد السلام والتشميت» بوجوه:

أحدها: أنه يقول: ترك التنفل غير التحية مندوبٌ إليه، والتنفل مكروهٌ ونقلوا الإجماع عليه. قال ابن النحوي: "وكذا نقله النووي في شرح المهذب"[٤١].

الثاني: أنه أطلق الندب في التحية وهي مكروهةٌ قُرب فراغ الخطبة. وقد ذكرهما في الإرشاد.

الثالث: أن رد السلام: إن قُرِئ بالرفع اقتضى أن رد السلام مندوبٌ، وهو واجب على ما نقل في الروضة تصحيحه عن صاحب التهذيب، وصرح به النووي في شرح المهذب وقال: "إنه الأصح". وقال: "أنه ظاهر النص"[٤٢]. وإن قُرِئ بالخفض كان تقديره: "نُدب ترك غير رد السلام"، وكان الأمر بالإنصات كافيًا عنه؛ فيكون تكرارًا.

---

(٣٩) ينظر منهاج الطالبين للنووي (صـ ١٣٢).
(٤٠) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٤٥).
(٤١) ينظر خلاصة الفتاوي لابن الملقن (ل ٧٨).
(٤٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٢٩)، والمجموع شرح المهذب للنووي (٤/٥٢٤).

٢٢٠- وقوله في الإرشاد: (وشغل يساره بنحو سيف ويمينه بالمنبر) أولى من قول الحاوي: «وشغل يدا بنحو سيف وأخرى بالمنبر».

٢٢١- وأطلق في الحاوي إباحة الحضور للعجائز، وقيده في الإرشاد بما إذا كُنَّ مبتذلاتٍ بلا طيبٍ ولا تزيُّنٍ، وإلا فهن حينئذٍ كالشواب.

٢٢٢- وأطلق في الحاوي أن لكل من وجد فُرجَة تخطي الرقاب كالإمام، وقيَّده في الإرشاد بصفين لأنهم قصروا في سدها، ولا يتخطى لها ثلاثة صفوف لأنها تَبعُد حينئذٍ فلا يُعَد من لم يسدها مقصرا. قاله الشيخ أبو حامد وغيره ونص عليه في الأم[٤٣].

(٤٣) ينظر الأم للإمام الشافعي (٢/٤٠٢).

باب [صلاة الخوف]

٢٢٣- قوله في الإرشاد: (إذا كافأ بعض العدو: فإن رأوه قِبلَةً أحرم بهم) أهمل في الحاوي اشتراط رؤية العدو. وذكر بعضهم أنه أهمل ذكر الكثرة - منهم أبو زُرعة في تحريره[٤٤] -، والحق أنه لم يهمله لقوله: «إن أمكن بعض ترك القتال» فهذا يقتضي الكثرة.

٢٢٤- وقوله في الإرشاد: (كَبِجُمعةٍ إن خطب لكُلٍّ بمن تنعقد به، والنقص في الركعة الثانية لا يضر) أحسن من اشتراط الحاوي أن يصلي بكلٍّ ركعة، لكن يشترط أن يكون في كل ركعةٍ أربعون ممن سمعوا الخطبة وهو معنى قول الحاوي «إن خطب بأربعين من كلٍّ» إذ لا يُتَصوَّر تجديد الخطبة لكل أربعين؛ فتعيَّن حمله على ذلك، لكن إذا نقصت الطائفة في الصلاة خلفه في الركعة الثانية عن الأربعين لا يضر كما صححه النووي في الروضة[٤٥].

وإذا كانت الصلاة رباعية اشترط في الحاوي في الصلاة بكل فرقةٍ ركعة الحاجة إلى ذلك تبعًا للإمام والرافعي في المحرر[٤٦]، لكن حذفه النووي من المنهاج، وقال في شرح المهذب: "هذا الشرط لم يذكره الأكثرون، والصحيح أنه ليس بشرط"[٤٧].

٢٢٥- وقوله في الإرشاد: (وتسلحوا، ووجب لخوف) أحسن من قول الحاوي: «والأولى حمل السلاح إن ظهرت السلامة» من ثلاثة وجوه:

أحدها: أن قوله: «والأولى» لا يدل على الأمر وأنه سُنة، ويدل أن الأمر في الإرشاد للسنة لا للوجوب قوله: (ووجب لخوف).

الثاني: أنه اشترط حمل السلاح، ووضعه عنده كافٍ ويُسمَّى بذلك متسلِّحًا.

---

(٤٤) ينظر تحرير الفتاوي للولي العراقي (٣٩١/١).
(٤٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥٧/٢).
(٤٦) ينظر المحرر للرافعي (٢٧٨/١).
(٤٧) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٣٢٠/٢).

الثالث: قوله: «والأولى حمل السلاح إن ظهرت السلامة» مقتضى وضع هذه العبارة أن يكون مقابلها خلاف الأولى، ومراده أنه واجبٌ. والله أعلم.

٢٢٦- وقوله في الحاوي: «ويُتِم، وإن فاته وقوف عرفة» وقال في الإرشاد: (وتُؤخَّر خوف فوت حج) تبع فيه النووي فإنه أنكر هذا على الرافعي وقال: "هذا ضعيف، والصواب أن يؤخر الصلاة ويحصل الوقوف؛ لأن قضاء الحج صعب"[٤٨].

٢٢٧- وقوله في الإرشاد: (وحلَّ لبس مُتَنَجِّسٍ ولغير آدميّ نجسٍ، لا جلد كلبٍ إلا لمثله أو لضرورةٍ مطلقًا) أحسن من قول الحاوي: «وحلَّ استعمال جلد الكلب والخنزير للضرورة، وتجليل الكلب والميتة للدابة، والمتنجِّس للكل» لأمرين:

أحدهما: أنه كالشرح له.

الثاني: أنه خصَّص الدابة بجواز التجليل بجلد الميتة، وسائر الأدوات لها حكم الدابة.

٢٢٨- وقوله في الإرشاد: (وحَرُم حرير وما أكثره وزنا منه) أحسن من قول الحاوي: «وما أكثره منه» إذ لم يعتبر الوزن؛ وهو المعتبر به.

٢٢٩- وقوله في الإرشاد: (وجاز لحاجةٍ كَقِتالٍ وحكَّةٍ وقمل، ولامرأةٍ - ولو افتراشًا - وصبي) أحسن من قول الحاوي: «وإلباس طفل، وللمرأة لغير الافتراش» فخصَّص الطفل وهو وجهٌ صححه الرافعي أنه لا يحل إلباسه إياه بعد سبع سنين[٤٩]، والأصح الجواز للصبي مطلقًا كذا صححه المحققون والرافعي منهم في المحرر[٥٠]. وقال النووي: "الأصح صحة افتراشهن، وبه قطع العراقيون والمتولي وغيره"[٥١].

---

(٤٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٦٣).
(٤٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢/٣٥٧).
(٥٠) ينظر المحرر للرافعي (١/٢٨١).
(٥١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٦٧).

٢٣٠- وقوله في الإرشاد: (وتطريفٌ معتادٌ وتطريزٌ وترقيعٌ بأربعة أصابعَ) أحسن من إطلاق الحاوي جواز ذلك في الثلاث مسائل.

باب [صلاة العيد]

٢٣١- قوله في الإرشاد: (صلَّى - لا حاجٌ بمنًى - للعيدين ركعتين) لأنه حكى الماوردي[٥٢] أنها لا تُشرَع للحاج، ولم يستثنه في الحاوي.

٢٣٢- وقوله في الإرشاد: (ثم خطب - لا منفردٌ - وكبَّر لأوَّلةٍ تسعًا) أحسن من قول الحاوي: «ثم فتح الخطبة بتسع تكبيراتٍ» لأنه يُوهِم بقوله: «فتح الخطبة» أن التكبيرات منها، وما هي إلا مقدمة لها. ولم يتعرض لذلك في الحاوي. وقد سبق في باب الجمعة أنه لا يُشترَط القيام في غير خطبة الجمعة.

٢٣٣- وقوله في الإرشاد: (ويُكبِّر الحاج من ظُهر نحرٍ إلى صبح آخرها) أصح من قول الحاوي أن غير الحاج مثله يُكبِّر من ظُهر النحر، لأنه خلاف المنقول وخلاف ما عليه العمل كما في الروضة[٥٣].

٢٣٤- وقد أطلق الحاوي أنه لا تُقبَل الشهادة بالعيد بعد الغروب وذلك في حق الصلاة، أما في حق الأجل وتعليق الطلاق فتُقبَل. وقد استثنى ذلك في الإرشاد.

٢٣٥- وقد أطلق في الحاوي أن القضاء في باقي اليوم أولى، وقال في الإرشاد بما قبل الغروب وبعد الزوال، وأن ذلك مخصوصٌ بكون البلد صغيرًا يمكن فيه اجتماع الناس، وإلا فمن الغد أفضل.

---

(٥٢) ينظر الحاوي الكبير للماوردي (٢/٤٨٣).

(٥٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٨٠).

باب [صلاة الكسوف]

٢٣٦- قوله في الإرشاد: (ونُدِب زيادة قيامين وركوعين، وأن يقرأ البقرة وآل عمران) أدلُّ من قول الحاوي من وجهين:

أحدهما: أن مقتضاه أنه لا يجوز الاقتصار على ركعتين كغيرها من الصلوات كما نقله في شرح المهذب فيما ذكره عن الأصحاب أن أحاديث الزيادة أشهر، وأن الحديثين الدالين على عدمها دالان على الجواز. قال النووي: "وفيه تصريح بأنه لو صلاها ركعتين كسُنة الظهر صحت للكسوف، وكان تاركًا للأفضل"[٥٤].

الثاني: أن الحاوي يفهم تعيُّن البقرة وما بعدها، والمفهوم من الحديث أنه يكفيه أن يأتي بقدرها كما قاله الأصحاب.

٢٣٧- وقال في الحاوي: «ولا يطيل السجدة» تبع فيه الرافعي وصاحب المهذب وآخرين[٥٥]، وقال النووي في الروضة: "الصحيح تطويل السجود كالركوع كما ثبت في الصحيحين"[٥٦]. قال الأذرعي: "وهو كما قال، ثبت فيهما وفي غيرهما من طرقٍ"[٥٧]. وقد ذكر تطويله في الإرشاد.

٢٣٨- وقوله في الحاوي: «وكفى للعيد والكسوف والجمعة بعده الخطبة» أطلق الخطبة وهي لا تجزئ إلا بنية الجمعة، فلو نواها للجميع لم تجزه عن الجمعة.

---

(٥٤) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٥/٦٣).

(٥٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢/٣٧٥) ، والمهذب للشيرازي (١/٤٠١).

(٥٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٨٤).

(٥٧) أي ذكر ذلك في كتابه التوسط والفتح بين الروضة والشرح، لكن في المخطوط سقط من أثناء صلاة الخوف إلى الجنائز فلم أجده.

باب [صلاة الاستسقاء]

٢٣٩- قوله في الإرشاد في الاستسقاء: (وصلوا ركعتين بخطبتين كالعيد وقتا، وتجزئ خطبة ككسوف وأوَّلًا) وأطلق في الحاوي: «خطبتين كالعيد» وهو يخالف العيد في أمرين:

أحدهما: الوقت فيجوز صلاتها كل وقت، حتى وقت الكراهة. قال في الروضة: "إنه الصحيح الذي نص عليه الشافعي وقطع به الأكثرون"(٥٨).

الثاني: أنه تجزئ فيه خطبة واحدة. قال في الكفاية: "ذكر البندنيجي عن النص أنها كالكسوف وتجزئ من قعود وقبل الصلاة"(٥٩). ولم يذكر الحاوي جواز تقديمها ولا جواز القعود في العيد، فكانا إيرادين عليه هنا وفي العيد.

٢٤٠- وقوله في الإرشاد: (ويدعو فيها، واستقبل له في الثانية) لم يذكر الحاوي الدعاء في الأولى.

٢٤١- وقوله في الإرشاد: (واستقبل له في الثانية) أحسن من قول الحاوي: «واستقبل في أثنائها» لأنه يقتضي بأنه يستقبل في أثنائها إلى آخرها، وليس كذلك وإنما يستقبل للدعاء خاصةً، فإذا فرغ منه عاد بوجهه إلى الناس وأتم خطبته.

فصل

٢٤٢- قوله في الإرشاد: (واستُتِيب عامدٌ أخرجها عن وقت جمع، ثم ضُرِب عنقه) لم يتعرض الحاوي لاستتابة تارك الصلاة، ولعله اكتفى باستتابة المرتد. لكن يُتوهَّم أنه لا يُصلَّى عليه وأن قتله لا يَسقُط بالتوبة لأنه شبهه بمن قُتِل حدًّا؛ وليس ذلك مراده.

---

(٥٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٩٣).

(٥٩) ينظر كفاية النبيه في شرح التنبيه لابن الرفعة (٤/٥٢٦).

باب [صلاة الجنازة]

٢٤٣- قوله في الإرشاد في غسل الميت: (ثم ما يلي وجهه، ثم قفاه بتيامن وحرفٍ) أي: فإنه يغسل أولًا ما يلي وجهه ويبدأ بالشق الأيمن منه ثم الشق الأيسر منه، ثم يبدأ بالشق الأيمن مما يلي قفاه ثم الأيسر منه بخرقة يغسل كل شق. هذه الكيفية أولى عند الأكثرين من الكيفية التي في الحاوي؛ فمقتضاها أن يغسل شقه الأيمن بطنًا وظهرًا، ثم الأيسر كذلك، وهي مما قيل به أيضًا.

٢٤٤- وقوله في الإرشاد: (وكُرِه أخذ شعر وظفر، وبُقِّي أثر إِحرَامٍ لا عدة) أحسن من قول الحاوي: «ويُبَاح حلق وقلم وأخذ شارب غيرٍ» لأنه خلاف الصحيح الذي عليه العمل.

٢٤٥- وقوله في الإرشاد (وأقله ثوب يعمه، وله ولغريم منع زائدٍ - لا وارثٍ - من ثلاث لفائف) أحسن من إطلاق الحاوي أن الوارث لا يمنع من الزيادة؛ فدخل الجائز وهو خمسة أثواب للرجل والمستحب وهو خمسة أثواب للمرأة. والمعروف في المذهب أن له منع الجميع من الزائد على ثلاث لفائف.

٢٤٦- وقوله في الإرشاد (وأُلصِق بمنافذه ومساجده حليجٌ بكافور) أحسن من قول الحاوي: «ودُسَّ في أليتيه ولُصِق بمنافذه حليج بكافور» قال ابن النحوي: "أراد إدخاله؛ وهو وجهٌ، والأصح المنع"[(٦٠)].

٢٤٧- وقال في الحاوي: «وبُخِّر الكفن» لو قدَّمه على قوله: «وذُرَّ عليه الحنوط» - كما في الإرشاد - لكان أنسب.

٢٤٨- وقوله في الإرشاد: (وعلى مَن عليه نفقة تكفين بثوب) يعني من زوج وسيد وقريب، وهي أحسن من قول الحاوي: «وعلى الزوج تكفينها» فإنه قد يُوهِم أنه يلزمه تكفينها بالمستحب كالوارث؛ لا سيما مع قوله: «والأحب ثلاث لفائف، لا أن يكفن من بيت المال».

---

(٦٠) ينظر خلاصة الفتاوي لابن الملقن (ل ٨٦).

٢٤٩- وقوله في الإرشاد: (ونُدِب مكث إلى فراغ) أحسن من قول الحاوي: «إلى المواراة» لقوله صلى الله عليه وسلم: "من صلى عليها ولم يرجع حتى دفن فله قيراطان". قال في الروضة: "فرعٌ؛ الانصراف عن الجنازة أربع درجات: أن ينصرف عقيب الصلاة فله قيراط، وأن يتبعها حتى تُوارى ويرجع قبل إهالة التراب، وأن يقف إلى الفراغ من الدفن وينصرف من غير دعاء، وأن يقف بعده عند القبر ويستغفر له ويدعو فهو أقصى الدرجات"[٦١]. والقيراط الثاني يحصل لصاحب الدرجة الثالثة لا الثانية على ما صححه الماوردي واختاره النووي، وهو مخالف للحاوي.

٢٥٠- وقوله في الحاوي: «ثم كُفِّن» اعترض القونوي عليه في ذلك فقال: الترتيب بـ "ثم" يقتضي أنه لا تجوز الصلاة قبل التكفين. قلتُ: والحق أنه لا اعتراض، بل الظاهر أنه قصد تبيين الأفضل. وأما وقت الصلاة فقد سبق بيانه في باب التيمم، وأنه بعد الغسل فلا حاجة إلى إعادته.

٢٥١- وقوله في الإرشاد: (ثم غُسِّل ولو غرق، وهو وصلاة على مسلم وتكفين ودفن فرض كفاية) أحسن من قول الحاوي: «وغسله وتكفينه والصلاة والدفن فرض كفاية» لأنه خصَّص المسلم بالغسل والصلاة، وسوَّى بينه وبين الكافر في وجوب التكفين والدفن. ولم يُخصِّص في الحاوي. والمراد بالكافر الذمي، وأما الحربي فلا فرض في حقه؛ بل يجوز غسله وتكفينه ودفنه.

٢٥٢- وقوله في الإرشاد: (ويُزَال نجسٌ، لا دم شهادةٍ) أحسن من قول الحاوي: «وتُزَال نجاسة لا بسبب الشهادة»[٦٢].

٢٥٣- [**وقوله** في الإرشاد][٦٣] (وكُفِّن ندبًا في ثيابه الملطَّخة) أطلق في الحاوي الدفن في الملطَّخة ولم يُبيِّن أن ذلك سنةٌ أم فرضٌ.

---

(٦١) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٣٧/٢).

(٦٢) بيَّن في التمشية (٢٤٢/١) وجه تفضيل عبارة الإرشاد فقال: "وإن أوهم كل نجاسة حصلت بسبب الشهادة".

(٦٣) سقطت من النسختين، والسياق يقتضيها.

٢٥٤- وقوله في الإرشاد: (ووُرِي سِقط ودُفِن، ولأربعة أشهر غسل، فإن اختلج صلي عليه وكذا جزءِ ميت لا الشعرة) أحسن من قول الحاوي: «وغسل العضو والسقط إن بلغ أربعة أشهر ويوارى ودفن وصلي عليه إن اختلج» بوجوه:

أحدها: أنه سوَّى بين العضو والسقط الذي بلغ أربعة أشهر ولم يختلج، فقضى أنه يغسل ويوارى بخرقة ولا يُصلَّى عليه، وليس كذلك بل يُصلَّى عليه.

الثاني: أنه لم يقيد العضو بأنه من ميت، ثم قيَّده في الإرشاد.

الثالث: أن الصلاة على العضو لا تكون إلا على الغائب، وقد بينه في الإرشاد.

الرابع: أن مقتضاه أن السقط إذا لم يبلغ أربعة أشهر لا يُوَارَى بخرقة، وهو يُوارَى بخرقة ويُدفَن.

الخامس: أنه خصَّص الصلاة والدفن بسقط يختلج، وهو يُدفَن على كل حال.

السادس: أنه خصَّص العضو بذلك، وليس كذلك بل جزء العضو - ولو شعرًا وظفرًا - كذلك، لا الشعرة الواحدة في ظاهر المذهب.

٢٥٥- وقوله: (وعدل أَسَنّ على أفقه، وحر على عبد أقرب) لم يتعرض في الحاوي لتقديم الحر القريب على عبدٍ أقرب منه، والأصح تقديمه.

٢٥٦- واعلم أنهم لم[٦٤] يشترطوا العدالة في تقديم القريب إلا في الأسن مع الأفقه المساوي في الدرجة، والأفقه مُقدَّم على الأسن في غير هذا الموضع. قالوا: لأن في الحديث "إن الله يستحي من ذي الشيبة"[٦٥].

---

(٦٤) سقطت من نسخة الخالدية.

(٦٥) أخرجه ابن أبي عاصم في السنة (١/١٦، رقم ٢٣) ، والطبراني في المعجم الأوسط (٥/٢٧٠، رقم ٥٢٨٦).

٢٥٧- وقوله في الإرشاد: (ويقف الإمام عند رأس ذكر وعجيزة غيرٍ) أحسن من قول الحاوي: «ويقف الإمام عند الرأس وعجيزة المرأة» لأن مقتضاه أن الخنثى كالذكر، وهو كالمرأة كما ذكره النووي في شرح المهذب[٦٦].

٢٥٨- وقوله: (ولا يُنحَّى سابقٌ إلا لذي ذكورة) أحسن من قول الحاوي: «ولا ينحي السابق إلا المرأة للرجل» لأنه يَرِد عليه تنحية المرأة للصبي، ويَرِد عليه تنحية المرأة للخنثى لما فيه من الذكورة المتوهمة، ويَرِد عليه تنحيته للصبي لما فيه من الأنوثة المتوهمة، ويَرِد عليه تنحية الخنثى للرجل. والإرشاد سالمٌ من ذلك كله.

٢٥٩- قوله في الحاوي: «ونُدِب رفع اليدين في التكبيرات» وسكت عن وضعهما تحت الصدر، وقد ذكره في الإرشاد.

٢٦٠- وسكت أيضًا عن بيان محل الدعاء للمؤمنين، وقد ذكره في الإرشاد أنه في الثانية زيادةً على الصلاة للنبي صلى الله عليه وسلم.

٢٦١- وقوله في الإرشاد: (وصلَّى على غائبٍ لا في البلد، ومدفونٍ - لا نبيٍّ - أهل فرضها يوم الموت) أحسن من قول الحاوي: «وصُلِّي على الغائب والمدفون - لا في البلد والرسول عليه السلام - من يميز يوم موته» من ثلاثة أوجه:

أحدها: أنه يُوهِم أن المدفون في البلد لا يُصلَّى عليه، ولعله قصد اللف والنشر.

الثاني: قوله: «والرسول» كل نبي له حكم الرسول صلى الله عليه وسلم.

الثالث: قوله: «من يميز يوم موته» والأصح أنه أهل الفرض يوم موته.

٢٦٢- وأطلق في الحاوي أن اللَّحد أولى، وقيَّده في الإرشاد بالصلبة، أما الأرض الرخوة فالشق أولى.

---

(٦٦) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٥/٢٢٥).

٢٦٣- وقوله في الإرشاد: (ويُضجِعه أهل صلاته وترًا، وقُدِّم فقيهٌ، وفي امرأةٍ زوجٌ ثم مَحرَمٌ ثم عبدها ثم خصيٌ ثم عصبةٌ ثم رحمٌ) أحسن من قول الحاوي: «ويُضجِع الرجل ولو امرأة: الزوج ثم المحرم ثم عبدها ثم الخصي ثم العصبة ثم ذو الرحم ثم الأجانب» لأنه لم يبين مَن يُضجِع الرجلّ. فإن قلتَ: يُقاس على الصلاة. قلنا: الفقيه في الدفن أولى من الأسن. وإن قيل: أَخرِج من يختص بالمرأة وهم الزوج وعبدها والخصي ومن بقي فهم أولياء دفن الرجل. قلنا: يلزم منه تقديم الخال ونحوه على ابن العم، وهو مؤخَّر عنه.

٢٦٤- واعلم أنه لم يذكر في الحاوي توجيه الميت للقِبلَةِ وهو واجبٌ على الأصح، وكأنه عنده سُنةٌ. وقد اكتفى بما تقدَّم من الاستقبال به عند الموت.

٢٦٥- وقوله في الحاوي: «ويُرفَع القبر قدر شبر» هذا في دارنا كما في الإرشاد، وأما في دار الحرب فيُطمَس.

٢٦٦- ونهى في الحاوي عن التطيين، ولا بأس به كما يُرَوى عن النص. لكن رَفعُهُ بالبناء هو المنهي عنه.

٢٦٧- وأهمل في الحاوي رش القبر عقيب الدفن، وهو سُنةٌ.

٢٦٨- وقوله في الإرشاد: (وجُمِعُوا لحاجةٍ بحاجز ترابٍ، ورجلٌ وامرأةٌ لشدتها، وقُدِّم لقِبلَةٍ أبٌ ثم أفضل) أحسن من قول الحاوي: «وجُمِع لحاجةٍ، ورجلٌ وامرأةٌ لشدتها بحاجزٍ من ترابٍ، وقُدِّم الأفضل إلى جدار اللَّحد» بوجوه:

أحدها: أنه خصَّص الحاجز من التراب بالرجل والمرأة، وهو مأمورٌ به بين الرجلين والمرأتين.

الثاني: قوله: (وقُدِّم لقِبلَةٍ) أحسن من قول الحاوي: «من جدار اللَّحد» لوجوده في اللَّحد إلى غير القِبلة.

الثالث: قوله: (أبٌ ثم أفضل) أحسن من إطلاق الحاوي الأفضل، فإنه يُقدَّم الأب الجاهل على الابن العالم بكرامة الأُبُوة.

٢٦٩- وقوله في الإرشاد: (ونُبِش إن انمحق ولغُسلٍ وتوجيهٍ - لا كفنٍ - ولمال غيرٍ، وشُقَّ إن ابتلعه أو رُجِي جنينها) أحسن من قول الحاوي: «ونُبِش إن انمحق أو دُفِن بلا غسلٍ - لا كفنٍ -، أو في مغصوب أرضٍ أو ثوبٍ» لوجوه:

أحدها: أنه لم يذكر أنه يُنبَش للتوجيه إلى القِبلَةِ، وهو يُنبَش.

الثاني: أنه خصَّص من مال الغير ما دُفِن فيه من أرض وثوب، وهو يُنبَش لمال الغير مطلقًا؛ حتى لو سقط في اللَّحد خاتمٌ لرجلٍ نُبِش.

الثالث: أنه لو ابتلع مالًا لغيره شُقَّ جوفه إن لم تغرمه الأولياء، وإن ابتلعه وهو لنفسه لم يُشَق لأنه استهلكه في حياته.

الرابع: أنه لو كان في بطنها جنينٌ تُرجَى حياته شُقَّ جوفها على الفور وأُخرِج، قال البندنيجي: "ينبغي أن يكون ذلك في القبر لأنه أستر"(٦٧). ولم يذكر ذلك في الحاوي.

٢٧٠- وقطع في الحاوي بأن الجزع حرامٌ، والجزع يقع على ظهور الحزن وقلة الصبر ويقع على ما إذا اقترن به فعل يدل على أنه مُنَافٍ للانقياد للقضاء كالنوح والندب ولطم الخد فيُتوهم أن الأول يَحرُم أيضًا.

٢٧١- وقوله في الإرشاد: (ويُعزّي - ولو كافرًا بكافرٍ - إلى ثلاثٍ لحاضرٍ بتصبيرٍ ووعد مسلمٍ بأجرٍ ودعاء لا لميتٍ كافرٍ) أحسن من قول الحاوي: «وجاز البكاء والتعزية والدعاء للميت والمصاب ثلاثة أيامٍ، ويُعزَّي المسلم بقريبه الكافر والكافر بالمسلم والدعاء للمسلم» بوجوه:

أحدها: كلامه يقتضي أن التعزية جائزةٌ كالبكاء لا مستحبةٌ لأنه عطفها عليه، وهي مستحبةٌ.

الثاني: أنه حدَّد ذلك بثلاثة أيامٍ وهذا في حق الحاضر فقط، وأما الغائب فلا تقييد في حقه.

الثالث: أنه يفهم أنه لا يجوز للمسلم أن يُعزي الكافر بكافر، وهو مندوبٌ له.

---

(٦٧) نقله النووي في المجموع شرح المهذب (٣٠٢/٥).

الرابع: أنه قال «والدعاء للمسلم» فأفهم أنه لا يجوز الدعاء للكافر الحي وهو جائزٌ لا للميت الكافر، وقد تخلص الإرشاد من هذا كله.

باب [الزكاة]

٢٧٢- **قوله** في الإرشاد: (في كلِّ خمس إبلٍ ضائنٌ ذو سنةٍ أو ماعز ذو سنتين إلى خمس وعشرين بنت مخاض وتجزئ في أقل) أحسن من قول الحاوي: «فيما دون خمس وعشرين إبلًا إبلٌ أو في كل خمسٍ ضأنٌ أو معزٌ» لإطلاقه اسم الجمع على الواحد بقوله: إبل وضأن ومعز؛ أما الإبل فلا واحد له من لفظه ولم يُبَيِّن ما سِن الإبل الذي ذكره ولا يجزئ إلا ما يجزئ في خمس وعشرين.

٢٧٣- **وقوله** في الإرشاد: (فابن لَبونٍ) أحسن من قول الحاوي: «فولد لبونٍ» لأنه إن أراد دخول الخنثى فقد أوجب بنت لبون في خمس وعشرين، مع أن الخنوثة إن كانت عيبًا في الخنثى لم يُقبَل.

٢٧٤- **وقوله** في الإرشاد: (وجاز حِقّ) أحسن من قول الحاوي: «فابن لبون أو حِق» فسوَّى بين ابن اللبون والحِق وليسا سواء فإن ابن اللبون يتعيَّن عند عدم بنت مخاض بخلاف الحِق.

٢٧٥- **وقوله** في الإرشاد: (ففي كل مائتين يأخذ ما تم منهما بإبله) إلى قوله: (أو قنع مالك بجُبران) أحسن من قول الحاوي: «في مائتين» إلى آخره لأمور:

أحدها: قوله: «لا النصفين بهما للتشقيص» قد يُوهِم أن في غير النصفين يُتصوَّر الأخذ من النوعين في المائتين من غير تشقيص وليس متصور.

الثاني: قوله: «خلاف أربعمائة» يُوهِم أن الأربعمائة لها تأثير في ذلك وليس كذلك، بل لكل مائتين حكم نفسها.

الثالث: قوله فيما «إذا فقد أو نزل عن بنات اللبون أو صعد عن الحِقَاق بالجبران لا بالعكس» أوهم بقوله: «لا بالعكس» مما ظنه بعض الفقهاء أنه لا يجوز أن يجعل بنات اللبون أصلًا ويحصل الحقاق ويصعد إليها ولا أن يجعل الحقاق أصلًا ويحصل بنات اللبون وينزل إليها ولم يُرِد ذلك لأنه إذا جعل بنات اللبون أصلًا وصعد إلى الحقاق وحصل خمسًا ليخرجها ويأخذ الجبران صار واجدًا

للحِقاق فيلزمه إخراجهن، وإن جعل الحقاق أصلًا وحصل أربع بنات لبون صار واجدًا لبعض أحد الفرضين – وقد تقدَّم حكمه –. وإنما أراد أن لا يصعد عن بنات اللبون إلى الجِذاع ولا ينزل عن الحِقاق إلى بنات المخاض لأنه تجاوز إلى درجتين.

الرابع: أنه خصَّص قوله: «لا بالعكس» بما إذا فقدهما جميعًا وهو موجود فيما إذا وجد بعض أحدهما لأنه إذا جعل المفقود أصلًا وإن كان بنات اللبون لم يصعد إلى الجِذاع، أو جعل الموجود أصلًا وإن كان الحقاق لم ينزل إلى بنات المخاض لمجاوزة الدرجتين.

الخامس: أنه خصَّص الخيرة بالصعود والنزول بما إذا فقد فرضه فأوهم خلاف ذلك في مسألة المائتين، وحكمهما واحد.

السادس: قوله: «فإن أخطأ فالنقد وبتشقيصٍ من الأغبط» ليس على إطلاقه بل ذلك إذا لم يجرِ تقصير كما بينه في الإرشاد.

٢٧٦- وقوله في الحاوي: «أنه لا يصعد إذا جاوز الجذعة» والأصح أن مَن عليه جذعة ولم يجدها أنه يصعد إلى الثنية. قال في العزيز: "ميل العراقيين إلى الجواز، وهو ظاهر النص". قال النووي: "وهو الذي صحَّحه الجمهور"[٦٨].

٢٧٧- وقوله في الحاوي: «خلاف درجتين» لا يعني أنه يجوز فيهما التنويع مطلقًا حتى يجوز أن يعطي ثلاثين درهمًا وشاة، بل يعني أن لكل درجةٍ حُكم نفسها.

٢٧٨- وقوله في الحاوي: و«في ثلاثين بقرًا» كان الأحسن – كما قال القونوي – أن يقول ثلاثين بقرة[٦٩].

---

(٦٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢/٤٨٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٢/١٦٢).

(٦٩) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٣٩).

٢٧٩- قوله في الإرشاد: (في مائتين وواحدةٍ ثلاثٌ، وفي أربعمائةٍ أربعٌ، ثم في كل مائةٍ شاةٌ) تخلص فيه مما اعترض على الحاوي: «وفي مائتين وواحدةٍ ثلاثٌ، ثم في كلِّ مائةٍ شاةٌ» قالوا يلزم منه زيادة الشاة في الكل.

٢٨٠- قوله في الإرشاد: (في ذلك من رِكَازٍ جاهليِّ الدفن خُمسٌ) أحسن من قول الحاوي: «وفي ركاز وُجِد بضرب الجاهلية وهو الخُمس» لأمرين:

أحدهما: أنه أوجبه في الركاز مطلقًا سواء كان من الذهب والفضة أو غيرهما وهو القول القديم، والجديد وهو الصحيح أنه يختص بالذهب والفضة.

الثاني: أن قوله: (جاهلي الدفن) أحسن من قوله: «ضرب الجاهلية» لأنه إذا وجد بضرب الجاهلية مثلًا لكن وجدنا فيه خاتمًا عليه اسم مَلِك إسلاميٍّ فقد وجد مع الضرب الجاهليِّ ما يعارضه فيكون لُقَطة.

٢٨١- وقوله في الإرشاد: (خمسة أَوسُق) أحسن من قول الحاوي: «ثمانمائة مَنّ» لأنه لو كان الحَب مكتنزًا ثقيلًا لا يفي ثمانمائة مَنٍّ منه بخمسة أوسُقٍ لم تجب فيه الزكاة، ولو كان منتشرًا خفيفًا تجيء سبعمائة مَنٍّ منه خمسة أوسُقٍ وجب فيه على ما نُقِل أن الأصح اعتبار الكيل.

٢٧٢- واشترط في الإرشاد دون الحاوي أن يكون بدا الصلاح وهو في ملكه، فلو أخذ من نخل البادية نصابًا لم تلزمه فيه الزكاة، وهو واردٌ على قول الحاوي.

٢٨٣- قوله في الإرشاد: (وندب خرص شجر وشرط عارف أهل للشهادات) أحسن من قول الحاوي: «وندب خرص أهل للشهادات» لأن النَّدب مختصٌ بالخرص فقط.

٢٨٤- قوله: (يعمه شجرة شجرة) أحسن من قول الحاوي: «كل الأشجار» وإن أراد بكل الأشجار أنه لا يبقى للمالك شيئًا فقول الإرشاد يعطي ما يعطي كل مع السلامة مما توهمه.

٢٨٥- قوله في الإرشاد: (أنه يصدق في دعوى التلف وفي الممكن مَن غلطٍ ادَّعاه) أحسن من قول الحاوي: «وصُدِّق إن ادَّعى غلطًا ممكنًا» لأن مقتضى كلام الحاوي أنه إن ادَّعى غلطًا غير مُمكنٍ لا يُصدَّق ومقتضى كلام الإرشاد أنه إذا ادَّعى غلطًا غير مُمكنٍ صُدِّق في الممكنِ فقط وهو الأصح في الإرشاد.

٢٨٦- وقوله في الإرشاد: (فإن ضر أصله قَطَع إن استأذن وإلا عُزِّر) أصح من قول الحاوي: «فإن تضرر الشجر بالثمر أو لم يجف قطع» مقتضاه أنه يستقل بقطعه، والأصح ما في الإرشاد.

٢٨٧- وقوله في الإرشاد: (فيما إذا ملك النصاب بعرض أنه يُقوَّم بالنقد الغالب، فإن غلب نقدان فبما تمَّ به نصابًا ثم تخيَّر) أصح من قول الحاوي أنه يُؤخذ منه الأغبط.

٢٨٨- وقوله في الإرشاد: (وغلبت زكاة عين لم يسبق حول التجارة وجوبها فإن سبق زكيت له وانعقد لسائمة) أحسن من قول الحاوي: «وفي عين زكوية غُلِّب ما تمَّ نصابه أو تقدَّم حوله ثم زكاة العين» من وجوه:

أحدها: قوله: «غلّب ما تقدَّم حوله» فلم يدخل المعشَّر، فلو قال: "ما تقدم وجوبه" لدخل.

الثاني: أن السائمة لا يمكن تقدَّم حولها والمعشَّر لا حول له وزكاة العين لا تعدوهما؛ فلم يصح الكلام.

الثالث: أن حول التجارة قد يتقدَّم على حول السائمة، فمقتضاه أن السائمة تزكي لحول التجارة أبدًا ولا يكون ذلك إلا في المعشَّرات، وأما السائمة فينعقد لها الحول بعد انقضاء حول التجارة. فإن قيل قوله: «ثم زكاة العين» يشير إلى ذلك. قيل: لو أراد ذلك لقال "ثم زكيت للعين" وإنما ذلك قسيم قوله: «أو تقدم حوله».

الرابع: أنه لو قال: "ما تقدم وجوبه" لاستغنى عن قوله: «غلب ما تم نصابه» لأنه إذا تم النصاب بأحدهما دون الآخر فقد سبق وجوبه وكان من باب أولى لانفراده.

٢٨٩- وقوله في الحاوي: «وابتداؤه من الشراء بغير نصاب من نقد»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أطلق أن الحول للنصاب، وهو مخصوصٌ بما إذا اشترى بالعين.

الثاني: إطلاقه أن المشتَرى بدون النصاب حوله من الشراء، وهو مخصوصٌ بما إذا لم يملك ما يتم به النصاب. وقد تخلَّص في الإرشاد باشتراطه انعقاد الحول للثمن واشتراطه الشراء بالعين.

٢٩٠- وقوله في الحاوي: «فإن باع ورُد بعيبٍ أو إقالة يستأنف الحول» يَرِد عليه مال التجارة إذا رُدَّ بعيب لا يستأنف له، ولا يَرِد على الإرشاد.

٢٩١- وقوله في الحاوي: «وكُمِّل بالنوع إن قُطِعا عامًا في القوت»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه جعل الاعتبار في ضم النوعين في التمر من النخل والعنب أن يقطعا في عام واحد، والأصح أن الاعتبار في النخل بالإطلاق وفي الزرع بالحصاد.

الثاني: إطلاقه الضم بالقطع في العام الواحد مقتضاه أن النخل إذا أطلع ثم جُدَّ ثم أطلع ثانيًا في عامه أنه يُضَم، والأصح أنه لا يُضَم.

٢٩٢- وقوله في الإرشاد: (وضُم نَيل مَعدِنٍ لا ما بعد قطع عمل بلا عذر لكن يُكمَّل بما قبله كتملكه لا عكسه) عدل عن عبارة الحاوي وغيره من المختصرات لأن إطلاقهم يقتضي أنه لا يُكمَّل واحدٌ من النَّيلَين بالآخر وليس كذلك بل الأخير يُكمَّل بالأول لتجب فيه الزكاة وحده الآن وينعقد الحول للأول من حين كمل الثاني؛ فلو استخرج من معدن تسعة عشر مثقالًا ثم ترك العمل، ثم بدا له فترك لزمه أن يخرج الآن زكاة الدينار لأنَّا نضمه إلى ما في يده ولا يلزمه زكاة التسعة عشر لأنَّا لا نضمها إليه لكن ينعقد الحول من حين استخراج الدينار إن لم ينقص النصاب بأن أخرج الزكاة من غيره.

٢٩٣- وعلى الحاوي هنا أمر آخر وهو قوله: «فكُمِّل إن لم يقطع بلا عذرٍ» لأن معناه: "وكُمِّل أن توالى العمل أو قطعه بعذرٍ". وهذا ظاهرٌ والله أعلم.

٢٩٤- قوله في الحاوي: «والخلطة كل الحول وعند زهو الثمار في نصاب»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «وعند زهو الثمار قرن الزهو بالحول» ولا شك أنهما وقت الوجوب؛ فإن أراد الزهو انتهاء الخلطة كان[٧٠] الحول فهو مباينٌ لاشتراطه اتحاد الجَرين وما بعده، وإن أراد أنه ابتداء الخلطة فهو مباينٌ لاشتراطهم العامل ونهر السقي. وإذا كان كذلك فلا حاجة إلى ذكر الزهو لأن الشجر متجاورٌ لا يمكن إحداث الخلطة فيه إلا بالتصرف في إصلاحه، فإذا اشترط استمرارها من العمل إلى انتوالها فلا فائدة في ذكر الزهو، نعم الزهو كان في خُلطة الملك بالشرع؛ فإن الرافعي ذكر أن الشافعي نص فيمن ورثوا نخيلًا واقتسموا بعد بدو الصلاح أنهم يزكون للخلطة لأن الزكاة وجبت وهو مشاعٌ بينهم فلم تؤثر فيه القسمة[٧١].

الثاني: أنه اشترط كون الخلطة في نصاب وليس شرطًا بل لو خلط دون النصاب وأحدهما يملك نصابًا وجبت زكاة الخلطة على ما صححه النووي بخلاف ما إذا ملك كل واحد عشرين فأفرد كلٌّ شاةً وخلطا الباقي فلا زكاة لأن الخلطة لم توجبها عليهما والملك لم يوجبها على أحد منهما.

٢٩٥- واشترط في الحاوي للخلطة اتحاد الفحل وهذا كما في الإرشاد إذا اتحد النوع وإلا فلا يشترط.

٢٩٦- قوله في الإرشاد: (ورجع بالحصة من أخذ غير فرضه) مباين لقول الحاوي «ورجع ما أخذ منه على صاحبه بحصته قيمة في المتقوم» فلو كان فرض أحدهما تبيعًا والآخر مسنة وأخذ التبيع من صاحب التبيع والمسنة من صاحب المسنة فمقتضى كلام الإرشاد لا تراجع ومقتضى كلام الحاوي التراجع وهو وجهٌ يقول: يرجع صاحب التبيع بأربعة أسباعِ التبيع وصاحب المسنَّة بثلاثة أسباع المسنة، والأصح كما قال النووي ورواه عن النص ما في الإرشاد، وأنكر النووي خلافه[٧٢].

---

(٧٠) كذا في النسختين، ولعل الصواب: "كآخر"، والله أعلم.

(٧١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٨٩/٢) ، وأصله في الأم للإمام الشافعي (١٤١/٣).

(٧٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٧٥/٢).

٢٩٧- وقوله في الإرشاد: (ورجع بقدر واجب إن ظلم لا بتأويل كأخذ قيمة وكبيرة عن سِخَال) أحسن من قول الحاوي: «فإذا ظلم الساعي رجع بحصة الواجب لا المأخوذ كأن أخذ القيمة أو كبيرة عن السِّخَال» لأن مقتضاه أن أخذ القيمة والكبيرة مثالٌ للظلم وليس كذلك، بل هو مأخوذٌ بتأويلٍ فيرجع بالحصة منه.

٢٩٨- قوله في الحاوي: «والمعتلفة قدرًا لولاه لتضررت» يعني أنه يقطع الحول هذا إذا لم يقصد المالك قطع إسامتها فإن قصد قطعها انقطع في الحال لأنه ذكر في العزيز والروضة وجوهًا ووجهها أنه يقطع بنفس العلف، ثم قال: "ولعل الأقرب تخصيص هذه الأوجه بما إذا لم يقصد شيئًا فإن قصد قطع السوم انقطع الحول لا محالة، ذكره صاحب العدة وغيره"(٧٣).

٢٩٩- وقوله في الحاوي: «لا الدَّين» أي لا يمنع وجوب الزكاة، وهذا في مال لم يفرزه الحاكم للغريم فإن أفرزه للغرماء لم تجب فيه الزكاة لضعف الملك حينئذ.

٣٠٠- وقوله في الحاوي: «وإمكان الأداء بحضور المال والمصروف إليه» يَرِد عليه ما استدركه عليه ابن النحوي: أن يكون المالك في أمرٍ مهمٍ، وقال: "كذا قاله البغوي وغيره"(٧٤).

٣٠١- قوله في الحاوي: «ولو انتظر القريب والجار جاز وضمن» يَرِد عليه ما إذا حضر مضطرٌ فإنه لا يجوز انتظارهما.

٣٠٢- قوله في الحاوي: «والمستحق شريك بالواجب فلا يصح بيع قدر الزكاة» يَرِد عليه مال التجارة فإنه يصح بيعه لأن تعلق الزكاة بالثمن لا بالمثمن.

٣٠٣- وقوله في الحاوي: «وينوي بالقلب الزكاة» لا حاجة إلى ذكر القلب؛ لأن النية لا تكون إلا بالقلب وهو مختصرٌ.

---

(٧٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢/٥٣٦) ، وروضة الطالبين للنووي (٢/١٩٠).

(٧٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٣٠).

٣٠٤- قوله في الإرشاد: (فإن أخرج مطلقًا فبان تلف أحد ماليه وقع عن الآخر لا إن عيَّنه للتالف إلا أن شرط وجزم وإلا وقع نفلًا، ولا يَستَرِد إلا إن شرط) أحسن من قول الحاوي: «وإن أخرج مطلقًا حسب لما شاء من الغائب أو الحاضر لا إن عيَّن ولا يَستَرِد إن بان تالفًا بل يقع صدقة، إلا إذا صرَّح أن يسترد حينئذ أو أن يقع عن الآخر» من وجوه:

أحدها: لا حاجة إلى قول: «الحاضر أو الغائب» لأن الغائب يقع على ما لا يجوز نقل زكاته.

الثاني: قوله: «وأن يقع عن الآخر» أهمل مسألةً وهي مسألة التردد؛ وهي قولهم: فإن بان تالفًا وقع عن الآخر أو صدقة فإنه لا يقع عن الآخر، وقد أشار إليها في الإرشاد بقوله: (إلا إن شرط وجزم).

الثالث: قوله: «ولا يسترد إن بان تالفًا، بل يقع صدقة إلا إذا صرَّح أن يسترد أو أن يقع عن الآخر» قد يُتَوَهَّم أنه يسترد إذا شرط أن يقع عن الآخر، وهو لم يرد ذلك بل أراد أنه لا يقع صدقة بل عن الآخر ولا يسترده.

٣٠٥- قوله في الصلاة: (وتُكره مِنَّا على غير نبيٍّ ومَلَكٍ إلا تبعًا كالآل، وكذا السلام على غائب) أحسن من قول الحاوي: «فلا تحسن لغير النبي على غيره إلا تبعًا له»؛ من وجوه:

أحدها: أن قوله: «فلا تحسن» يُشعِر بأن ذلك خلاف الأولى، لكن قال في الروضة: "الصحيح الأشهر أنه مكروهٌ" وفي شرح المهذب: "أنه المذهب وبه صرَّح الأكثرون"[٧٥].

الثاني: أن الصلاة غير مختصةٍ بنبينا محمد صلى الله عليه وسلم بل له ولسائر الأنبياء عليهم السلام وللملائكة، فقوله: «لغير النبيّ» غير أصوب.

الثالث: أن السلام على الغائب ابتداءً مكروهٌ أيضًا كالصلاة ولم يذكره.

---

(٧٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٢١١) ، والمجموع شرح المهذب للنووي (٦/١٧١).

٣٠٦- قوله في الإرشاد: (ويجزئ مُعجَّل انعقد حوله ولو في تجارة دون نصاب إلى قوله: لا شاتان في مائة وما ينتج) أحسن من قول الحاوي: «والمعجل يجزي إن انعقد حوله ولو قبل نصابه كمال التجارة وشاتين في مائة بنتاجها» لأن الأصح أن تعجيل شاتين في مائةٍ قبل نتاجها لا يصح كما صححه في الروضة ونقله عن الأكثرين(٧٦) قالوا: "وعليه الفتوى". وكان الأحسن أن يقول: "ولو قبل نصابه في مال التجارة".

٣٠٧- وقوله في الحاوي: «لا إن تَلِف قبله في يد الإمام وقبضه بلا سؤال المستحق وحاجة الطفل» أحسن منه قوله في الإرشاد (أو حاجة لطفل وليه) لأن الطفل إذا كان له ولي فلا [بُدَّ](٧٧) من سؤال وليه.

---

(٧٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٢١٢).

(٧٧) سقطت من النسختين، والسياق يقتضيها، والله أعلم.

فصل [زكاة الفطر]

٣٠٨- قوله في الإرشاد: (في الفطرة صاعا ثم ما وجد يعني إن لم يجد الصاع كاملًا أخرج ما وجد منه وهو أحسن من قول الحاوي: «خمسة أرطال وثلث وما وجد» لأن العبرة بالصاع كيلًا والوزن تقريب فقد يخف الحب ويثقل.

٣٠٩- وأيضًا قوله: (ثم ما وجد) أحسن من قوله: «أو ما وجد».

٣١٠- قوله في الإرشاد: في الفطرة أنها تجب فيما فضل عن ملبسٍ لا عن دَينٍ مخالفٌ للحاوي فإنه عدَّ الدين مانعًا ونقل في الروضة عن الإمام اتفاق الأصحاب عليه(٧٨)، لكن ذكر في آخر الباب خلافه(٧٩)؛ وهو المنصوص عن الشافعي.

٣١١- وقد أطلق في الحاوي إجزاء الأقط والجبن واللبن إذا كان قوتهم، واشترط في الإرشاد أن يكون غير منزوع الزبد ولا بُدَّ منه.

٣١٢- قوله في الحاوي: «قدم نفسه ثم مقدم النفقة» الأصح ما في الإرشاد من تقديم الأب على الأم وإن كانت مُقدَّمة في النفقة لأن النفقة لسد الخُلة فالأم أحوج، والفطرة للتطهير والتشريف فالأب أولى لأنه أهله المنسوب إليه.

٣١٣- قوله في الإرشاد: (ولمؤدَّى عنه إخراجها، فإن أعسر زوج سقطت عنها لا عن سيد) أحسن من قول الحاوي: «وللزوجة فطرتها دون إذنه ولم تستقر على المعسر ولزمتها وسيد الأمة» من ثلاثة أوجه:

أحدها: قوله: «وللزوجة فطرتها دون إذنه» أي إخراج فطرتها من مالها، وهو يُوهِم أن لها أخذها من ماله.

---

(٧٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٣٠٠).

(٧٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٣٠٦).

الثاني: أن قوله: «ولمؤدًّى عنه إخراجها» يعم الزوجة والقريب إذا اقترضها وأخرجها سقطت عن المؤدِّي.

الثالث: أن الأصح أنها تسقط عن زوجة المعسر الموسرة، لا عن سيد الأمة.

باب [الصوم]

٣١٤- اعتبر في الحاوي مسافة القصر من بلد الرُّؤية، والصحيح الذي قطع به العراقيون والصيدلاني وصححه النووي أن الاعتبار بالمطالع[٨٠].

٣١٥- وقوله في الإرشاد: (لا أثر لرؤيته نهار) أحسن من قول الحاوي وغيره: «ورؤيته نهارا لليلة المستقبلة» لأنه لو رُئي يوم التاسع والعشرين ولم يُرَ ليلًا لم يكن هلالًا للمستقبلة وأنها تكون للثلاثين إذا رُئي نهارًا كما ذكره في الروضة ولا حاجة إلى رؤيته يوم الثلاثين ليلًا فبان أن لا أثر لرؤيته نهارًا. وإنما ذكروه لئلا[٨١] يُتوَّهم أنه لليلة الماضية فيفطرون في الحال.

٣١٦- وقطع في الحاوي أن الأكل مُكرَهًا وكثيرًا ناسيًا يُفطِّر، والأصح خلافه.

٣١٧- واشترط في الحاوي للإفطار بالمضمضة أن يبالغ، قال في الإرشاد: (إن أساء بالمضمضة كالرابعة في الوضوء لم تُشترَط المبالغة، وإن كان في فمه نجاسة لم يُفطِر بسبق الماء في المبالغة لأنه مأمور بها) كما قاله الرافعي والنووي وغيرهما[٨٢].

٣١٨- وقوله في الإرشاد: (ويوم شكٍّ بأن شاع أو رآه عددٌ) أحسن من قول الحاوي «والشك بأن شهد العبد والفاسق» من وجوه:

أحدها: لم يذكر الصبي والمرأة، وقد شملهم قول الإرشاد من يرد.

الثاني: أنه اكتفى بالواحد، ولا بُدَّ من العدد اثنين فأكثر.

الثالث: أنه يكفي أن يتحدث الناس برؤيته ويشيع من غير شهادة كما في الروضة[٨٣].

---

(٨٠) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٤٨/٢).

(٨١) تصحفت في نسخة الخالدية إلى: "ليلًا".

(٨٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٠٠/٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٦٠/٢).

(٨٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٦٧/٢).

٣١٩- وقوله في الحاوي: «وتعجيل الفطر بتمرٍ ثم ماءٍ» فلو قال: "وبتمرٍ ثم ماءٍ" كان أولى لأن كل واحدٍ منهما سُنةٌ.

٣٢٠- وقوله في الإرشاد: (وغسل نحو جُنب ليلًا) أحسن من تخصيص الحاوي الجنابة فإن الحيض والنفاس مثلها.

٣٢١- وقوله في الحاوي: «وترك الشَّهوة وذَوق الطعام» لو ترك "الطعام" كان أولى؛ فإن ذوق ما ليس طعامًا من الأشياء ولو صبرًا ومُرًّا مثله، فأخلَّ في ذلك.

٣٢٢- وقوله في الحاوي: «والعشر الأخير وفي ليلة القدر» صوابه: "الأخيرة؛ وفيها".

٣٢٣- وقوله في الحاوي: في القُبلة أنها تُكرَه للشاب، الصحيح أنها مُحرَّمةٌ على من حرَّكت شهوته، ولا تختص بالشاب أيضًا.

٣٢٤- وقوله في الحاوي: «كالسواك» يُوهِم تخصيصه بالشاب وليس كذلك. وأيضًا فإنه شبَّه كراهة السواك وهي كراهة تنزيه بكراهة القُبلة وهي كراهة تحريمٍ.

٣٢٥- وقوله في الإرشاد: (وله فطر خوف هلاكٍ وبمرضٍ مُضرٍّ وفي سفر قصرٍ، وصومه بلا تضرر أحب) أحسن من قول الحاوي: «ويبيح الفطر خوف الهلال والمرض وسفر القصر، والصوم أحب ما لم يتضرر» عائدٌ إلى المرض والسفر وهو مخصوص بالسفر. وأما المرض فلا يبيح الفطر إلا بالتضرر.

٣٢٦- قوله في الإرشاد: (ويجب - لا بوِلَاءٍ - قضاء) أحسن من قول الحاوي: «ويجب القضاء بلا وِلاءٍ» لأنه يُوهِم وجوب التفريق، ولو قال: (لا بولِاء) زال الإشكال.

٣٢٧- قوله في الإرشاد: (وعلى واطئٍ أفسد صوم يومِ رمضانَ بجماعٍ أَثِمَ به للصوم كفارةٌ ولو مَرِض فيه، لا إن جُن أو مات) أحسن من قول الحاوي: «والكفارة بإفساد صوم رمضانَ بجماعٍ تامٍّ أَثِم به للصوم، لا على المرأة» بوجوه:

أحدها: قوله: (وعلى واطئٍ) أحسن من قوله: «لا على المرأة» لأنه لا يدخل فيه الموطوءَ في دُبُره من الرجال.

الثاني: قوله: (أفسد صوم يوم من رمضان) أحسن من قول الحاوي: «أفسد صوم رمضان».

الثالث: قوله: «بجماع تامٍ» لا حاجة إلى قوله: «تام» لأن الصوم لا يفسد إلا بجماع تام. فإن قلت: احترز من المرأة فإنه يفسد صومها قبل تمام إيلاج الحشفة؟ قلنا: قد استثناها، وهو ينتقض بمن أُولِج فيها مكرهةً ثم مكَّنت راضيةً فما فسد صومها إلا بجماع تام ولا كفارة عليها.

٣٢٨- قوله في الحاوي: «في إيجاب الكفارة على من أفسد صومه لا على المرأة والمكرَه، وتُكرَّر إن تَكرَّر»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن مقتضى قوله: والمكره أنه يبطل صومه ولا تلزمه الكفارة والأصح أنه لا يفسد صومه.

الثاني: قوله: وتكرَّر إن تكرَّر لم يبيِّن أن التكرَّر في يوم أو أيام، والتكرُّر في اليوم الواحد لا يؤثر.

٣٢٩- قوله في الإرشاد في وجوب الكفارة بإفساد صومٍ: (ولو مرض فيه لا إن جُن أو مات) أحسن من قول الحاوي: «وتسقط بالجنون والموت لا المرض والسفر»؛ فيه أمران:

أحدها: أنه أطلق ولم يبين أن ذلك إذا طرأ في يوم الجماع كما في الإرشاد.

الثاني: أنه ذكر السفر ولا مدخل له هنا؛ لأن من تلبَّس بالصوم في الحضر لا يترخَّص بالسفر، فكيف يُتوهَّم أنه يسقط الكفارة.

٣٣٠- قوله في الحاوي: «ومُدّ مِن تركة مُتمكِّنِ القضاء، وعلى الهرم والمرضع والحامل خوفًا على الولد ومؤخر القضاء عن كل سنة»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه سوَّى بين الهَرِم والحامل والمرضع والمنقذ في وجوب المد ولم يبيِّن حكمهم في القضاء، والحامل والمرضع والمنقذ يجب عليهم القضاء بخلاف الهَرِم.

الثاني: أن المد الواجب في تركة الميت يسقط بصوم الولي عنه، ولم يذكره في الحاوي.

الثالث: أن المد الذي يلزم المرضع بالإفطار لا يلزمها إذا كانت متحيّرةً؛ لأن صحة صومها في ذلك اليوم مشكوكٌ فيه.

الرابع: أنه أطلق وجوب المد على مؤخِّر القضاء وذلك إذا أخَّره بلا عذرٍ، ولم يقيّده في الحاوي بعدم العذر.

٣٣١- وقوله في الإرشاد: (ويجب إتمام قضاء؛ لا تطوع - غير حج وعمرة - ولا فرض كفاية كعلم إلا صلاة جنازة) أحسن من قول الحاوي: «وإتمام القضاء كصلاة الجنازة لا العلم وفروض الكفايات والتطوع كصوم عرفة» إلى آخره بوجوه:

أحدها: قوله: «وإتمام القضاء كصلاة الجنازة» كان الأحسن أن يستثني صلاة الجنازة من فروض الكفايات.

الثاني: قوله: «لا العلم وفروض الكفايات» والعلم منها؛ فلو جعله مثالًا لفروض الكفايات كان أولى.

الثالث: أنه قصد ببيان ما لا يجب إتمامه من التطوع بيان ما نُدِب إليه من الصوم المسنون خاصة.

الرابع: أنه أطلق في التطوع عدم وجوب الإتمام، والحج والعمرة يجب إتمام التطوع بهما.

الخامس: أنه أطلق استحباب صوم يوم عرفة، وهو مخصوصٌ بغير الحاج.

السادس: أنه اقتصر على استحباب صوم ستة شوال، ولم يبيّن أن موالاتها مستحبة أيضًا.

السابع: أنه أطلق استحباب صوم الدهر، وهو مخصوصٌ بقادرٍ عليه لا يضيع بصومه الحقوق، وإلا فهو مكروهٌ.

الثامن: أنه لم يبيّن كراهة إفراد الجمعة أو السبت بالصوم.

باب [الاعتكاف]

٣٣٢- قوله في الحاوي: «الاعتكاف سُنة بلبث مسلمٍ عاقلٍ بِحِلِّ في المسجد، والجامع أولى» إلى قوله: «والسكر والكفر»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه جعل ما هي شروطًا للصحة شروطًا للسُّنَّة، وهي غير المتعارف وإن تأوَّل.

الثاني: إطلاقه أن الاعتكاف في الجامع أولى، ولم يبيّن أنه قد يجب في فرضٍ متتابعٍ كالأسبوع.

الثالث: أنه أطلق وجوب تجديد النية بالخروج من الاعتكاف المطلق، وقد بيَّن في الإرشاد - كما قاله النووي - فيمن خرج ناويًا للعَودِ أنه لا يبطل[٨٤].

الرابع: أنه ذكر فيمن نوى اعتكاف مدة مقدَّرة في غير المتتابع أنه إذا خرج لما لا يقطع التتابع لا يجدد النية، والصحيح أنه يجدِّد إلا إذا خرج لقضاء حاجة وقد بينه في الإرشاد.

الخامس: أنه قال: «وترك الجماع» ولا بُدَّ من تقييده بالعمد والعلم بالتحريم.

السادس: أنه عدَّ ترك المعتكف للجماع من جملة شروط الاعتكاف فأوهم أن له حكمًا غير حكم الجنون والسكر والكفر.

السابع: أنه عدَّ الجنون مع الحيض والكفر والسكر في أنه يقطع الاعتكاف، والجنون لا يُوجِب تجديد النية مثل الحيض ونحوه؛ ولكن زمنه لا يُحسَب فهو كالاحتلام لا يُحسَب به مدة الجنابة. ولا ينبغي أن يُسمَّى قاطعًا إلا ما يوجب تجديد النية.

٣٣٣- وقوله في الإرشاد: (أو شهرًا فبليالٍ هلاليًا أو متفرقًا. ولغا شرط تفريق، فإن شرط تتابعًا أو نواه وجب وفي قضائه) وخالف الحاوي فإنه قال: «ويلغو نية التتابع» والأصح الذي عليه الأكثرون ما في الإرشاد.

---

(٨٤) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٦/٤٩٨).

٣٣٤- وقوله في الحاوي: «ولا يقطع الوِلاء الخروج لقضاء الحاجة» إلى قوله: «والحد والعِدَّة»؛ فيه أمور:

أحدها: أن الخروج لأداء الشهادة إذا تعيَّن طرفاها لا يقطعه، ولم يذكره.

الثاني: أنه أطلق جواز الخروج لقضاء الحاجة، وذلك مقيَّدٌ بقصد الأقرب.

الثالث: أنه أطلق جواز الوقوف قدر صلاة الجنازة، وهو مقيَّدٌ بما إذا وقف لشغلٍ.

الرابع: أنه لم يشترط في الصلاة والمشي المعتاد، ولا بُدَّ منه فإنه إذا تباطأ قطع التتابع.

الخامس: قوله: «والحيض إن لم يسعه وقت الطهر» لا بُدَّ من تقييده: "بالغالب"، لا أقل الطهر.

السادس: أنه أطلق المرض عذر، وذلك بشرط أن يشق معه الجلوس في المسجد.

السابع: أنه أطلق الخروج للحَد لا يقطعه، وذلك إذا لم يثبت بإقراره فإن أقرَّ به انقطع.

الثامن: أطلق أن الخروج للعِدة لا يقطعه، وذلك إذا لم يكن بسببها فإن علَّق الطلاق بمشيئتها أو ملَّكها إياه لم يكن عذرًا.

التاسع: أنه إذا كان قد أَذِن لها في اعتكاف المتتابع ثم طلَّقها في أثناء المدة لم يكن عذرًا خروجها للعدة، بل تعتد في المسجد.

باب [الحج]

٣٣٥- قوله في الإرشاد في الحج والعمرة: (وشرطهما إسلامٌ[٨٥] لصحةٍ، مع تمييز إن أذن وليٌّ لمباشرةٍ، ومع تكليفٍ لنذرٍ، ومع حرّيةٍ لحجة الإسلام) أحسن من قول الحاوي: «وشرطهما الإسلام مع التمييز للمباشرة، ومع الحرية والتكليف ليقع فرضًا، ثم قضاء ثم نذرًا ثم تطوعًا» لأمورٍ:

أحدها: أنه اشترط في صحة القضاء التكليف والحرية فناقض كلامه بعد فإنه جوَّز القضاء من العبد والصبي.

الثاني: أنه اشترط لأداء النذر الحرية، والأصح أنه يصح من العبد بإذن السيد كما ذكر في جواهر القمولي[٨٦].

الثالث: أنه لم يذكر في الحاوي جواز إحرام مأذون الولي عن الصبي، وذكره في الإرشاد.

٣٣٦- وقوله في الإرشاد: (وإنما تصح الإنابة من آفاقي معضوب وتجب بملك أجرة كعن ميت غير مرتد لزمه وبمطيعٍ لا بعض ماشٍ أو فقيرٍ ولو كسوبًا كهو) أحسن من قول الحاوي: «ولتجب الإنابة بأجرة أجيرٍ أو متطوعٍ بالطاعة لا ابن ماشٍ أو مُعَوِّلٍ على الكسب والسؤال للزمن وميت لزمه» بأمور:

أحدها: أنه أطلق وجوب الإنابة على المعضوب، وهي لا تصح منه إلا وهو على مسافة القصر على الصحيح كما نقله المتولي والنووي في شرح المهذب[٨٧].

الثاني: أنه سوَّى بين المعضوب والميت، وهي لا تلزم الوارث إلا إن خلف الميت الأجرة. وأما عند بذل المتطوع فلا يلزم الوارث[١] الاستنابة لأنه لا يفتقر إليه إذ لكلٍ الاستقلال بها.

---

(٨٥) سقطت من نسخة الخالدية.

(٨٦) هو كتاب جواهر البحر المحيط في شرح الوسيط للقمولي.

(٨٧) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٧/٩٩).

الثالث: أنه قال: «لا ابن ماشٍ» فخصَّص الابن والصحيح أن الأب كذلك، قال في التعليقة: "فلو قال لا بعضٍ ماشٍ لكان أولى"[٨٨].

الرابع: أن مشى الابن لا يُعَد عذرًا إلا في حق الأفاقي دون القريب من الحرم، والحاوي قد أطلق جواز الاستنابة فيَرِد عليه هذا.

الخامس: أنه أطلق وجوب الاستنابة عن ميت لزمه، والصواب أن المرتد لا يستناب عنه إذ لا حرمة له.

٣٣٧- وقوله في الإرشاد: (ولكلٍ نيابةٌ عن ميتٍ، إلا في نفلٍ لم يُوصِ به) أحسن من قول الحاوي: «ومن شاء للميت وإن لم يُوصِ» لأن مقتضاه جوازه في النفل، والصحيح خلافه كما صححه الرافعي والنووي في الوصايا عن العراقيين[٨٩] وهو خلاف ما صححه هنا[٩٠]، قال في المهمات: "الصحيح ما في الوصايا"، قال: "وقطع به النووي في شرح المهذب"[٩١].

٣٣٨- قوله في الحاوي: «في الواجب» متعلِّقٌ بقوله: «وإنما يستنيب».

٣٣٩- واقتصر في الحاوي على وجود شِق مَحمَل وشريك لمحتاجٍ، وألحقوا به المرأة وإن لم تلحقها حاجةٌ ومشقةٌ.

٣٤٠- وقوله في الحاوي بعد ما ذكر في الفطرة ومؤن النكاح إن خاف العنت قضى: بأن الحج لا يجب عليه إذا خاف العنت واحتاج صرف ماله في النكاح، الصحيح كما قال النووي في الروضة: "المذهب وبه قطع الأكثرون أن خوف العنت ضرورةٌ ناجزةٌ، والحج لازمٌ له مع ذلك"[٩٢].

---

(٨٨) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٣٣).

(٨٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢٧/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٠٠/٦).

(٩٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٠٣/٣).

(٩١) ينظر المهمات للإسنوي (٢٢٨/٤) ، والمجموع شرح المهذب للنووي (١١٤/٧).

(٩٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٣).

٣٤١- وقد أخَّر في الحاوي وجود النسوة الثقات والقائد للأعمى بعد ذكر وجوب الأجرة فاقتضى كعادته أنه لا تجب الأجرة إلا لمن تقدم ذكره، وهي واجبةٌ للجميع. أما في الأعمى فظاهرٌ وأما أُجرة النسوة فقال في المهمات والنشائي في جامع المختصرات: "المرأة كالمِحرَم في الأجرة"(٩٣).

٣٤٢- وقوله في الإرشاد في السفيه: (ومنعه في تطوع ونذر بعد حجر زيادة نفقة) أحسن من قول الحاوي: «ومنع زيادة النفقة في التطوع وتحلل كالمحصر» لأمور:

أحدها: أنه أطلق منعه للنفقة، وهذا إذا أحرم بعد الحجر وأما قبله فلا.

الثاني: أن النذر كالتطوع.

الثالث: قوله: «وتحلل كالمحصر» ولم يذكر أن الولي يأمره به ويحلله حيث لا كسب.

٣٤٣- وقوله في الإرشاد: (ويعصي بموتٍ بعد حج الناس، لا بعد تلف ماله أو عضبه قبل إيابهم) أحسن من قول الحاوي: «فإن مات أو عضب بعد حج الناس عصى، لا أن هلك ماله أولًا قبل إيابهم». فقضى بأنه إذا عُضِب بعد حج الناس ثم تلف ماله قبل إيابهم أنه يعصي، وهو مُشكِل لأنه لو عُضِب قبل إيابهم وماله باقٍ لم يَعصِ لأن دوام الاستطاعة إلى العود شرطٌ.

وقد سبق أن الاستطاعة الزاد والراحلة والثبوت عليها، والعضب أولى من تلف المال لتعذُّر العود معه، وكلامه في العزيز والروضة سالمٌ من ذلك لمن تأمله(٩٤).

٣٤٤- وأطلق في الحاوي أن الإحرام بالحج في غير أشهره يقع عمرة، وقيَّده في الإرشاد بأن يكون حلالًا فإن أحرم بالحج في غير أشهره وهو محرمٌ بعمرةٍ لُغي إحرامه ولم ينعقد.

---

(٩٣) ينظر المهمات للإسنوي (٢١٨/٤) ، وجامع المختصرات للنشائي (ل ٤٠).

(٩٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٩٦/٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٣/٣).

٣٤٥- وقطع في الحاوي بأن الإحرام من دويرة أهله أفضل، والأظهر - كما قال النووي، وبه قطع كثير من محققي الأصحاب - أنه من الميقات أفضل[٩٥].

٣٤٦- وقوله في الإرشاد: (وينعقد بالنية لا مجامعًا) ولم يستثنَ في الحاوي المجامع؛ وفيه ثلاثة أوجه: أصحها: لا ينعقد، والثاني: إن نزع انعقد، والثالث: ينعقد فاسدًا. ومقتضي إطلاق الحاوي أنه ينعقد، وهو خلاف ما صححه النووي[٩٦]، ولعله أخذه من تعليلٍ علَّل به الرافعي فيمن أحرم بالحج قبل أشهره هل ينعقد عمرة؟ فإنه ذكر ما يقتضي انعقاده مُجَامعًا[٩٧].

٣٤٧- وقوله في الإرشاد فيمن أحرم كإحرام زيدٍ: (فإن تعذَّرت مراجعته) كعبارة العزيز والروضة[٩٨]، وقال في الحاوي: «فإن عَسُر» والصواب ما في الإرشاد.

٣٤٨- وقوله في الإرشاد: (وإن طاف ثم شكَّ فأتم عمرةً وأتى بحجٍ برئ) أحسن من قول الحاوي «وإن طاف فشكَّ سعى وحلق» لأنه لا يجوز لنا أن نفتيه بذلك كما نقله في الروضة عن أبي زيد وصاحب التقريب والأكثرين لاحتمال أنه محرمٍ بحجٍ لكن إذا فعله افتيناه بأنه بريءٌ[٩٩].

٣٤٩- وقوله: (وبدأ بالحَجَر وحاذاه بكله) أحسن من قول الحاوي: «سبعًا من أول الحجر محاذيه بكل بدنه» فاقتضى إيجاب محاذاة كل الحَجَر بكل البدن، وليس ذلك شرطًا كما في العزيز والروضة وغيرهما[١٠٠].

---

(٩٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٤٢).

(٩٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٦٧).

(٩٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣/٣٢٩).

(٩٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣/٣٦٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٣/٦٢).

(٩٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٦٤).

(١٠٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣/٣٩٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٣/٨٠).

٣٥٠- وقال في الحاوي: «ستة أذرعٍ من الحِجْر» تبع فيه الرافعي، والأصح كما قال النووي: "أنه لا يصح طوافه في شيء من الحِجْر"[١٠١].

٣٥١- وقوله في الإرشاد: (ثم إزالة شعر رأس أو تقصير، ويجزئ ثلاث لا إن نذر الحلق وكُرِه لامرأةٍ) أحسن من قول الحاوي: «وإزالة ثلاث شعراتٍ وتقصيرها إلا أن نذر الحلق» لأمرين:

أحدهما: أنه يُوهِم اختصاص الفرض بالثلاث، والصحيح أن اسم الفرض شامل للحلق وإن أجزت الثلاث.

الثاني: قوله: «وتقصيرها» تَوهَّم شارح أنه أشار به إلى المرأة فقال: "ومثلها الخنثى" والضمير عائدٌ إلى الشعرات لا إلى المرأة.

٣٥٢- وقوله في الإرشاد: (ويجزئ سعي بعد طواف القدوم ما لم يقف وحلق من وقف قبل طواف ورمي) أحسن من قول الحاوي: «وجاز للحج قبل الطواف بعد رمي النحر والسعيُ بعد طواف القدوم» لأمرين:

أحدهما: أنه اشترط لجواز الحلق للحج تقدُّم الطواف، وهو خلاف المعروف في المذهب بل يجوز قبل الطواف وبعده والذي قطع وجه ضعيفٍ.

الثاني: قوله: «والسعي بعد طواف القدوم» لم يبيّن آخِر وقته كما في الإرشاد.

٣٥٣- وقد خصَّص في الحاوي المتمتع بالأفاقي الذي لم يَعُد للحج إلى الميقات، والحق أن لا اختصاص به لكن حاضرو المسجد الحرام ومَن عاد إلى الميقات متمتعون سقط عنهم الدم.

٣٥٤- وقوله في الإرشاد: في إدخال الحج على العمرة (قبل شروع في الطواف) أحسن من قول الحاوي «قبل الطواف» لأنه بالشروع فيه قد أخذ في التحلُّل.

---

(١٠١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣/٣٩٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٣/٨١).

٣٥٥- وقوله في الإرشاد: (وطيَّب بدنه) أحسن من إطلاق الحاوي بقوله: «والتطيُّب» لأنه لا يُستحب في الثوب.

٣٥٦- وكذلك **قوله** في الإرشاد: (وخضبت كل كَفٍّ) أحسن من قول الحاوي: «كل اليد» فإن المخضوب هو الكف وحده إلى الكوع.

٣٥٧- وقوله في الحاوي: «وتأدَّت بفريضة» يعني ركعتي الإحرام واقتصر عليه، والأصح المنصوص أنها تحصل بصلاةٍ ما؛ لا ركعة واحدة كالتحية.

٣٥٨- وقوله في الإرشاد: (لا طواف) يعني التلبية أحسن من قول الحاوي: «لا في طواف القدوم» وإنما خصَّه لأن في القديم استحباب التلبية فيه، وأما طواف الزيارة والوداع فلا يُستَحب فيهما قَطعًا. ويجرى الخلاف الذي في طواف القدوم في كل طوافٍ يتنفَّل به قبل التحلُّل الأول كما قاله المحب الطبري[١٠٢].

٣٥٩- وقوله: (وإن تعذَّر رَمَلٌ بقُربٍ - وأَمِنَ نِسَاءً - أبعَدَ) كالتفسير لقول الحاوي: «ولو تعذَّر الرَّمَل بالقُرب - لا للنساء - أَبعَد».

٣٦٠- قوله في الحاوي: «وركعتي الطواف ثم في مسجد حيث شاء» أتم منه قول الإرشاد: (بالمسجد ثم بالحرم ثم حيث شاء أبدًا).

٣٦١- وأطلق في الحاوي أنه يرقى الصفا والمروة ويسعى، والذي في الإرشاد أن المرأة لا ترقى ولا تسعى وهو المعروف.

٣٦٢- وقال في الإرشاد: (وسار لنمرة بعد طلوع، وخطب ثنتين بعد الزوال، وخفّف وأذّن مع الثانية وفرغا معًا وصلَّى سفرٌ جمعًا) هذا هو المعروف. وقال في الحاوي: «يسيرون إلى عرفات».

---

(١٠٢) نقله عنه الإسنوي في المهمات (٤/٢٩٢).

٣٦٣- وعدَّ الحاوي المبيت بمزدلفة سُنة، والأصح أنه واجبٌ كما في الإرشاد.

٣٦٤- ووقت هذا المبيت النصف الاخير فإن أدرك منه لحظةً كفى، ولم يذكر في الحاوي وقته.

٣٦٥- ولم يتعرض لأخذ الحصى من مزدلفة، وذكره في الإرشاد.

٣٦٦- ولم يُقدِّر في الحاوي الإسراع من مُحسِّر بل يقتضي أنه إلى مِنى، وقدّره في الإرشاد برمية حجرٍ.

٣٦٧- وقوله في الإرشاد: (ورمى بحجرٍ؛ ولو ياقوتًا) أحسن من قول الحاوي: «حجر وياقوت» لأنه يُوهِم أنه ليس بحجرٍ.

٣٦٨- وعدَّ في الحاوي الرمي في السُّنن، وهو واجبٌ يُجبر بالدم.

٣٦٩- وعدَّ أيضًا مبيت أيام التشريق من السُّنن.

٣٧٠- ولم يذكر خطبة يوم النحر ولا اليوم الثاني من التشريق ولا الدعاء وأهل السقاية وغيرهم من أهل العُذر.

٣٧١- وأطلق في الحاوي سقوط المبيت عمن نَفَر في اليوم الثاني، وهو لا يسقط إلا عمن بات الليلتين قبله كما نقله الروياني عن الأصحاب، ونقله عنه في شرح المهذب[١٠٣].

٣٧٢- وأطلق في الحاوي عدم سقوط المبيت بالغروب ولم يفرق بين من تهيأ له وغيره، والأصح أنه يسقط عن المتهيء له وإن غربت له قبل خروجه.

٣٧٣- وقال في الحاوي هنا أن وقت الطواف والحلق والرمي واحدٌ، وقد سبق منه ما يناقضه.

---

(١٠٣) ينظر بحر المذهب للروياني (٣/٥٤٦).

٣٧٤- وقال في الحاوي: «يحلّ بالتحلُّل الأول ما سوى الجماع» فأفهم أن مقدمات الجماع وعقده يحلّ، والأصح أنها لا تحلّ.

٣٧٥- واقتصر في الحاوي على إيجاب طواف الوداع على مَن خرج من مكة فقط، والصحيح أنه يلزم مَن هو من الحاج من مِنى مسافة القصر.

٣٧٦- وأطلق في الحاوي أن مَن وقف بعد طواف الوداع لا لشغل السفر بطل، والصحيح أن من صلَّى بعده لا يلزمه إعادته.

٣٧٧- قوله في الحاوي: «وحرم على المرأة ستر شيء من الوجه بملاقيه وعلى الرجل ستر الرأس بما يعد ساترًا»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه خصَّص المرأة في ستر الوجه بالملاقي فأوهم أن ذلك لا يُشترَط في الرأس للرجل وهو شرط فيها.

الثاني: أنه خصَّص ستر الرأس بما يُعَد ساترًا، وهما سواءٌ في ذلك.

الثالث: أنه قال في حق المرأة «يحرم ستر شيء من الوجه» وفي الرجل «يحرم ستر الرأس» فأوهم أن ثَم فرقًا والحكم واحدٌ في الجميع، وكان الأولى أن يعكس لأنها يجب عليها ستر اليسير من الوجه احتياطًا للرأس.

الرابع: أنه أهمل الخنثى فإنه مخيرٌ؛ فإن ستر أحدهما حرم عليه ستر الآخر ما دام مُحرِمًا.

٣٧٨- واقتصر في الحاوي على وجوب فدية الحلق على المكرِه وسقوطها عن المكرَه، والنائم حكمه. وفسَّر في التعليقة الإكراه بعدم الإذن ليدخل النائم فاعتُرِض بالساكت القادر على الدفع فإنه لم يأذن ولم يُعذَر.

٣٧٩- وقال في الحاوي فيمن مس طيبًا ظنه يابسًا لا يَعبَق فكان رطبًا وعبق به عينه أنه تلزمه الفدية، والقول الجديد - وهو الأظهر - أنها لا تلزمه.

٣٨٠- وأطلق في الحاوي إبانة الظفر والصحيح أنه إذا انكسر وتأذَّى به فقطعه فلا إثم عليه ولا فدية.

٣٨١- قوله في الحاوي فيما يحرم على المحرم: «الجماع ومقدماته الناقضة»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن مقتضاه يحرم اللمس الناقض ولو بغير شهوةٍ، وقد تبع فيه الغزالي وقال النووي: "أنه شاذٌ بل غلطٌ، وإنما يحرم اللمس بشهوةٍ"(١٠٤).

الثاني: أن مقتضاه أن مَن ضمَّ المرأة بشهوةٍ من وراء حائلٍ أنه لا يحرم لأنه لا ينقض، وهو حرامٌ يوجب الفدية.

٣٨٢- وفي الحاوي أن المحصَر إذا تحلَّل ينقلب الإحرام إليه إذا كان أجيرًا؛ وهو وجهٌ، والذي صححه الرافعي والنووي أنه لا ينقلب إليه(١٠٥).

٣٨٣- وقوله في الإرشاد: (ويحرم بإحرام وبالحرم تعرض برِّي وحشي مأكول أو مركب منه ومن غيره ولبنه وبيضه متقوّمًا، لا مملوكٍ في حَرَمٍ على حلالٍ) أحسن من قول الحاوي: «ويحرم بالإحرام والحرم تعرض برِّي متوحش مأكول أو ما في أصله أحدهما مملوك وغيره» بوجوهٍ:

أحدها: قوله: «أو في أصله أحدهما» يعني متوحشًا أو مأكولًا فاقتضى أن المتولِّد بين الشاة والكلب وبين الذئب والخنزير يحرُم التعرض له لأن في أصل أحدهما التوحش وفي أصل الآخر المأكول.

الثاني: قوله: «مملوك وغيره» مقتضاه تحريم المملوك في الحَرم مطلقًا، وليس كذلك بل حكم المملوك في الحرم كحكمه في الحِل يحرُم على المحرم دون الحلال.

الثالث: قوله: «وجزؤه» لا حاجة إليه؛ فإن من قطع عضوه فقد تعرَّض له، وتحريم التعرُّض كاف.

---

(١٠٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٤٤/٣)، وأيضا المجموع شرح المهذب للنووي (٢٩٢/٧).

(١٠٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٢٢/٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٢/٣). وأيضا تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٣٨)

الرابع: قوله: «وبيضه» هذا إذا كان له قيمة، فالمذِرة يجوز التعرُّض لها إلا من بيض النعام.

الخامس: قوله: «عمدًا» لا حاجة إليه لأنه لا يُوصف بالتحريم إلا العمد.

السادس: أن للبن حكم البيض.

٣٨٤- وقوله في الحاوي: «ولا يصح تملُّكه اختيارًا، ويرث ويزول ملكه فيرسله»؛ فيه أمور:

أحدها: أن مقتضاه امتناع تملُّك الصيد في الحرم مطلقًا وليس كذلك بل الصيد المملوك يُبَاع فيه ويُشتَرى.

الثاني: أنه لم يبيّن حكم ما لا يصح تملُّكه إذا قبضه، وهو يضمنه ويجب إرساله.

الثالث: قوله: «ويرث ويزول ملكه»، والصحيح أنه لا يزول ملكه إلا بإرساله.

الرابع: أنه سكت عمن أحرم وفي ملكه صيد وهو يزول هنا بنفس الإحرام بخلاف ما ورثه لأن الوارث دخل الصيد في ملكه وهو محرم قهرًا والمحرم أحرم باختياره فزال ملكه ولو كان أصل الملك إرثًا.

٣٨٥- ومقتضى كلام الإرشاد إن ما أتلفه المجنون وغير المميّز من الصيد الأظهر أنه لا يضمنه بخلاف المميز، ولم يتعرض في الحاوي لذكر الصبي والمجنون.

٣٨٦- وقوله في الإرشاد: (وذكرٌ كأنثى) أحسن من قول الحاوي: «والأنثى للذكر لا عكسه»؛ فيه أمران:

أحدهما: قال القونوي: "قد يُوهِم قوله: «والأنثى للذكر» لزوم إخراج الأنثى عن الذكر لأنه متعلِّق بضمن وهو يقتضي اللزوم"[١٠٦].

---

(١٠٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٩١).

الثاني: قوله: «لا عكسه» الأصح من زوائد الروضة أنه يجزئ لأن لحم الذكر أطيب[١٠٧].

٣٨٧- وقوله في الحاوي: «أو طعامًا بقيمة النَّعم بمكة وقيمة غير المثلي حيث أتلف كالحامل لها»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه بيَّن موضع التقويم ولكن لم يبيِّن موضع الإطعام، وموضعه الحرم كما قاله الرافعي وغيره[١٠٨].

الثاني: أن قوله: «وقيمة غير المثلي حيث أتلف» يُوهِم جواز التصدق بالقيمة كما قال القونوي[١٠٩] وليس كذلك بل يشتري بها طعامًا ويتصدق به أو يصوم بعدد أمداده. وحاول ابن النحوي دفع الإشكال بما لا يجدي[١١٠].

الثالث: أنه لم يبيّن بأي بلدٍ يعتبر سعر الطعام والأظهر أنه يعتبر سعر مكة.

الرابع: أن قوله: «كالحامل لها» يلزم منه أن مثل الحامل يقوم حيث الإتلاف وليس كذلك بل يقوَّم بمكة ولو كانت الحامل تُذبَح ذبحت بمكة.

٣٨٨- وقوله في الحاوي: «وفي حمار الوحش وبقرِه بقرة» صوابه: "وبقرته بقرة" لأنه لم يُرِد الجميع.

٣٨٩- قوله في الحاوي: «ولو أبطل محرمان قارنان امتناعي نعامة اتحد الجزاء» يُوهِم أن امتناعي النعامة وهما الطيران والعدو كالمحرمين إذا انفرد أحدهما وجب فيه الجزاء وذلك وجه، والأصح أن الواجب في أحدهما قدر ما نقص من القيمة فإن نقص ربع قيمتها فالواجب ربع بدنه أو بقيمته طعامًا أو الصوم.

---

(١٠٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/١٥٩).
(١٠٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣/٥٤٩).
(١٠٩) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٩١).
(١١٠) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٣٩).

٣٩٠- وقوله في الإرشاد: (ومذبوحه ميتةٌ) يعني المحرِمِ لحرميٍّ، ولم يتعرَّض في الحاوي لمذبوح صيد الحَرَم وهو ميتةٌ أيضًا.

٣٩١- وقوله في الإرشاد: (وله أكل غيرٍ) أحسن من قول الحاوي «ومن غيره حل له» يعني ومن غير المحرم حل له فيَرِد عليه ذبيحة الحلال الحرمي.

٣٩٢- وقوله في الحاوي: «وتجب في الشجرة الكبيرة بقرة وفي الصغيرة شاة»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أوجب في الصغيرة شاةً، وهي لا تجب فيها إلا إذا كانت كسُبع الكبيرة؛ فإن صَغُرت فالقيمة.

الثاني: أنه سكت عن وصف الشاة ولا بُدَّ أن تكون مجزأةً في الأضحية كما نقله عن الاستقصاء في شرح المهذب، ووجهه في المهمات بأن الشاة لم يوجبها الشرع إلا في هذا السِّن بخلاف البقرة بدليل التَّبيع في الثلاثين[١١١].

الثالث: أنه خصَّ الضمان بالشجر فأوهم من غيره من النبات كالحشيش والأغصان لا يضمن وفيه القيمة.

الرابع: أن ما وجب بقطع الحشيش والأغصان من الضمان إنما يجب إذا لم يُستَخلف، ولم يتعرض.

٣٩٣- وقوله في الحاوي: «وتداخل الجزاء إن اتحد النوع والزمان في الاستمتاع بلا تَخَلُّل تكفيرٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق التداخل في الاستمتاع إن اتحد والجماعان لا يتداخلان، وقد استثناه في الإرشاد.

الثاني: أنه اكتفى بالزمان عن المكان، وليس بكافٍ فقد نصوا على أنه إذا اتحد الزمان واختلف المكان تعدَّد الجزاء.

---

(١١١) ينظر المجموع شرح المهذب للنووي (٥٠١/٧) ، والمهمات للإسنوي (٤٨٩/٤).

الثالث: أنه لم يفرِّق بين نوعين انفردا واشتمل أحدهما على الآخَر، والصحيح أنها لا تتعدَّد فيما إذا لبس مخيطًا مطيَّبًا، وفيما إذا ستر رأسه بطيبٍ.

الرابع: أنه خصَّص الاستمتاع بالتداخل، وحكم الحلق كذلك فلو حلق من رأسه ولحيته وبدنه واتحد الزمان والمكان تداخل.

٣٩٤- وقوله: «وللوالد من التطوع»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن الوالد يقع على الأبوين والأجداد وقد فسَّره القونوي بذلك فقال: "والجد والجدة مع وجود الأبوين كالأبوين"[١١٢] ولم أره لغيره بل اكتفوا بإذن الأبوين، واكتفى الماوردي بإذن الأب وحده[١١٣].

الثاني: أن مقتضاه جواز منع المكي من التطوع، وليس كذلك بل ذلك مختصٌّ بالأفاقي.

٣٩٥- وقوله في الإرشاد: (بذبح شاةٍ ثم حلقٍ ناويًا فيهما، وإلا فإطعامٌ بقيمتها) أحسن من قول الحاوي: «بالنية والحلق وذبح شاةٍ حيث أُحصِر» لأمرين:

أحدهما: أنه قدَّم الحلق على الذبح عاطفًا بالواو فاقتضى عدم الترتيب، والذبح مُقدَّمٌ وجوبًا بنص القرآن.

الثاني: أن نية التحلُّل يُشترَط أن تكون مقارنةً للذبح والحلق ولم يَشترِط المقارنة.

٣٩٦- وقوله في الإرشاد: (ولا يقضي إلا بفواتٍ لا لرجاء أمنٍ وبُعد طريقٍ بإلجاءٍ) أحسن من قول الحاوي: «ولا يقضي وإن سلك طريقًا أطول» فإنه يقضي[١١٤] غير المراد لأمرين:

---

(١١٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٩٤).

(١١٣) ينظر الحاوي للماوردي (٤/٢٥١).

(١١٤) كذا في النسختين، ولعل الصواب: "يقتضي"، والله أعلم.

أحدهما: أنه يقتضي أنه إذا سلك الأطول باختياره ففاته الحج أنه لا يقضي، وهو لا يسقط عنه إلا إذا أُلجِأ إلى الأطول.

الثاني: أن قوله: «وإن سلك الأطول» يُفهِم أنه إذا سلك المساوي أو الأقرب أنه يسقط من طريق الأولى، وليس كذلك بل يجب القضاء.

٣٩٧- وقوله في الحاوي: «ويجب في المتمتِّع بإحرام الحج وتقرر وقدَّم إن اعتمر، وفي القِران وإن أفسد لا على المكي والفوات وترك الإحرام من الميقات بلا عودٍ قبل نسكٍ والرمي وطواف الوداع شاة أضحيةٌ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه ذكر أن دم التمتع يتقرَّر بالإحرام بالحج، والأصح أن العود إلى الميقات قبل الوقوف يُسقِطه.

الثاني: أنه لم يذكر أن دم القِران يَسقُط بالعود إلى الميقات من مكة قبل الوقوف والمذهب أنه يَسقُط.

الثالث: أنه خصَّص الرمي وطواف الوداع بإيجاب الدم، والأصح أن كل واحد من مبيت المزدلفة وليالي منى يوجبه.

الرابع: أنه قدم قوله: «وتقرَّر» على ما ذكر من الدماء بعده فأوهم اختصاص دم التمتع بالتقرر، وليس كذلك بل جميعها متقرَّرةٌ.

الخامس: أنه عدَّ فيما عدَّ الفوات وقد سبق قوله: «ويقضي بدمٍ» فأوهم أنه يجب بالفوات دم وبالقضاء آخر، وليس كذلك بل الواجب دمٌ واحدٌ في القضاء فقط.

باب [البيع]

٣٩٨- قوله في الإرشاد: (إنما البيع - لا الضمني - بإيجاب كـ "بعتُ، شريتُ، ملكتُ، اشترِ بكذا" ومع "إن شِئتَ") لم يتعرَّض الحاوي للبيع الضمني: "كأعتق عبدك عني" وقد حصر الإيجاب بقوله: «بعتُ، وشريتُ، وملكتُ، واشترِ ولو مع "إن شئت"» وليس بمنحصرٍ فيها بل يقع صريحًا بقوله: "وليتك هذا العقد بكذا" أو "أشركتك معي فيه وعوضتك هذا بهذا".

٣٩٩- وقوله في الإرشاد: (من مُتَصَدٍّ) أحسن من قول الحاوي: «لا من وارث المخاطَب» لأنه أخرج بقوله: (من مُتَصَدٍّ) وارث المخاطَب والموكّل إذا مات الوكيل.

٤٠٠- وقوله أيضًا: (كقبلتُ) أحسن من قول الحاوي: «قبلتُ» لأنه خصَّص القبول بما عدده و"رضيتُ" مثل "قبلتُ" كما قاله في البحر والقاضي الحسين، و"وَلِّني وأَشرِكني" كبِعني أيضًا، وقال النووي: "كل ما يعده الناس بيعًا ينعقد به البيع على المختار"[١١٥].

٤٠١- وأطلق في الحاوي صحة البيع بالكناية مع النية فدخل الوكيل مطلقًا، وهو لا يدخل إلا إذا لم يشترط عليه الإشهاد لأن النية لا مُطَّلَع عليها وقد استثناه في الإرشاد. ولم يذكر في الحاوي مع الكناية الكَتب.

٤٠٢- وقوله في الحاوي: «وإسلام من يُشتَرى له المصحف والحديث ومسلم لا يعتق بعده»؛ فيه أمور:

أحدها: أن كتب الفقه المتضمِّنة للآثار لها حكم المصحف والحديث.

الثاني: أن المرتد كالمسلم يمنع الكافر من شرائه لبقاء عُلقة الاسلام.

الثالث: قوله: «لا يعتق بعده» فيه تسامح لأنه يعتق في مجلس الخيار لا حكم البيع، وعبارة الإرشاد: (وشُرِط إسلامٌ لتملك مسلمٍ ومرتدٍّ لا يعتق بلزومه) فقد تخلَّص من هذا، ومما إذا أقرَّ

---

(١١٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٣٣٩).

الكافر بعتق عبدٍ مسلمٍ ثم اشتراه من سيده فإنه يصح – ويكون افتداءً من جهته، بيعًا من جهة البائع –؛ ولا يعتق إلا بلزوم التملُّك وهو العقد وذلك بعد انقضاء خيار البائع.

٤٠٣– وقوله في الإرشاد: (وبهدمِه يغرَم لفُرقةٍ مع أرشٍ بعد بناءٍ) أتم من قول الحاوي: «وبهدمه يغرَم للفُرقةِ» ولم يَزِد؛ وهذا إذا كان قبل بناء المشتري، أما إذا كان بعده فيلزمه مع ذلك أرش نقص الآلة والبناء بالهدم.

٤٠٤– وقوله في الإرشاد: (وسبع لا ينفع) أعم من قول الحاوي: «لا يصيد» ليدخل الفيل والقرد لما فيهما من منفعة القتال والحراسة ولأنه استثنى مما ينتفع به السبع الذي لا يصيد فلزم خروجهما.

٤٠٥– وقوله في الحاوي: «مقدور التسليم» يَرِد عليه بيع المغصوب الذي يقدر المشتري على انتزاعه؛ لأن التسليم إنما يكون من البائع. ويَرِد عليه البيع الضمني فإنه يصح في المغصوب.

٤٠٦– واقتصر على قوله: «حمام البرج الخارج» ولسائر الطير حكم الحَمَام؛ إلا النحل فإنه يصح بيعه خارجًا للثقة بعوده.

٤٠٧– وقوله: «وبعضٍ معيَّنٍ ينقص بالفصل» ظاهره أنه إذا لم ينقص بالفصل ونقص غيره أنه يصح، وليس كذلك بل يُشترَط ألا ينقص به المبيع ولا الباقي منه فلو قال: "بعضٍ مُعيَّنٍ نَقص فصله" لعمهما.

٤٠٨– وقد أطلق في الحاوي بطلان بيع جَانٍ تعلَّق برقبته مال، وقيَّده في الإرشاد بما إذا لم يختر السيد فداه فإن اختار فداه صح بيعه.

٤٠٩– وأطلق أيضًا بطلان إيلاد جَانٍ تعلَّق الأرش برقبتها كالإعتاق، وليس سواء بل العتق يبطل والايلاد يُقدَّم فيه حق المجني عليه؛ فإن بِيعت وعادت إلى ملك السيد ثبت الاستيلاد.

٤١٠- وقوله في الإرشاد: (فيبطل تصرف فضولي في عينٍ وذمةٍ لغيرٍ) أحسن من قول الحاوي: «فيبطل بيع الفضولي وشراه بعين مال الغير» لأنه يُوهِم أن مراده شراؤه بعين مال الغير لنفسه فيبطل وأنه إذا اشترى في الذمة لنفسه ونقد مال الغير فيصح، وهذا وإن كان صحيحًا فليس حال الفضولي لكنه حال الغاصب، والفضولي من يشتري للغير سواءٌ كان بعين مال الغير أو في ذمته فهو باطلٌ.

٤١١- واشترط في الحاوي أن يكون معلوم الممر فاقتضى أنه إذا لم يذكر الممر أن البيع باطل، وليس كذلك بل يصح وإنما يبطل إذا اشترط له ممر في جانب ولم يعينه.

٤١٢- واقتصر في الحاوي على العادة فيما لم يُؤثِّر فيه كيلٌ ولا وزنٌ، والذي نقله في العزيز والروضة – عن المتولي وقرراه – أنه إن كان أكبر جِرمًا من التمر فالوزن وإلا فالعادة[١١٦].

٤١٣- وقوله في الحاوي: «والعرايا في الرُّطَب والعنب دون نصاب الزكاة في الجاف رُخصةٌ» اختصره فلم يبيّن حكم ما إذا كانا بِيعَا على الشجر، ولا ما إذا كانا بِيعَا على الأرض فإن تمر الحجازي في رؤوس النخل وكذا الزبيب، ولا إذا كان العنب والرُّطَب على الشجر والتمر والزبيب على الأرض ولا عكسه، ولا أن الكل مكيل ولا مخروص، ولا أن التمر والزبيب مكيلان والرُّطَب والعنب مخروصان ولا عكسه.

٤١٤- وسكت في الإرشاد عن ذكر السكرِ والنباتِ والطَّبَرزَدِ لما في ذكرها هنا من إيهامِ جواز بيع بعضها ببعضٍ؛ وقد عُلِم أنها جنسٌ واحدٌ من كون أصلها واحدًا.

٤١٥- وقوله في الإرشاد: (وبطل عقدٌ في طرفيه جنسٌ ربويٌّ يُقصَد وفيهما أو في طرفٍ شيء آخر ولو نوعه مقصودًا وضمني كبارزٍ بطرفٍ لا بهما) وعبارة الحاوي: «وإن جمع عقدٌ جنسًا ربويًا في طرفيه ولو ضمنًا في طرف لا فيهما واختلاف الجنس أو النوع مع تمييز أحد النوعين عن الآخر» انتهى؛ في العبارة قلقٌ وعدم استيفاء المراد لأمور:

---

(١١٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨٠/٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٨٣/٣).

أحدها: أن الألف واللام في قوله: «واختلاف الجنس» للعهد ويؤيده قوله «بالنوع» فلا يُحمَل إلا على الربوي المتقدم الذكر، فعلمتَ بهذا أن مسألة القِلادة - الواردة في الحديث - غير مذكورةٍ فيه؛ لأن الخرز ليس ربويٍّ.

الثاني: قوله: «واختلاف الجنس أو النوع مع تمييز أحد النوعين عن الآخر» يقتضي أن غير المميز لا يضر مطلقًا وليس كذلك، بل ذلك إذا كان المختلط غير مقصودٍ؛ فإن كان مقصودًا بالعقد كمُد عجوةٍ بمُدٍّ صيحاني وعجوة لم يجز، فلو شرط أن يكون مقصودًا كان أشمل.

الثالث: أنه خصَّ التمييز بأحد النوعين ولا فرق بينه وبين الجنسين.

٤١٦- وقال في الإرشاد فيما إذا رهن الجارية دون ولدها أو ولدها دون أمه أنه (يُقوَّم المرهون حاضنًا أو محضونًا ثم يُقوَّمَا معًا ويوزع) وعبارة الحاوي: «وإن رهن واحد وزع بقيمتهما» وتبع في ذلك العزيز والروضة[١١٧]، وأنكره عليهما الإسنوي، وقال: "هذا إذا كانت الأم هي المرهونة، أما إذا كان الولد هو المرهون فينعكس الحكم"[١١٨] يعني فيُقوَّم الولد وحده على أنه محضونٌ فإذا قيل: "عشرة" قُوِّم هو والأم على أنها حاضنة فإذا قيل "مائة" فحصة الولد العُشر؛ وهذا هو الحق.

ولم يتعرَّض في الحاوي إلى التقويم للحضانة ولا بُدَّ منها.

٤١٧- وقوله: (وبشرطٍ مقصودٍ لم يوجبه وإن حُذِف، لا بخيارٍ وإشهادٍ ومعلوم أجلِ ما بذمَّةٍ وكفيلٍ ورهنِ غير المبيع بالثمن، وبتعذرها خُيِّر لا إن تعيَّب بعد القبض) وفيها أمور:

أحدها: أنه أطلق جواز شرط الأجل لا يبطل العقد، قال ابن النحوي: "وهذا إذا كان العِوض في الذمة، وأما المعيَّن إذا شرط الأجل في تسليمه لم يصح"[١١٩].

---

(١١٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٤٤٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/٤١).

(١١٨) ينظر المهمات للإسنوي (٥/٣٢٤).

(١١٩) ينظر خلاصة الفتاوي لابن الملقن (ل ١٤٨).

الثاني: قوله: «وبتعذره وعيبه خُيِّر» أراد وبتعذُّر كلٍّ من الكفيل والإشهاد والرهن وعيب الرهن وحده وأنه يضر بعيب الكفيل فلو شرط كفالة رجل ظاهره الغنى فبان فقيرًا لم يكن له أن يفسخ، وقد سوَّى بين الجميع.

الثالث: قوله: «لا إن تعيَّب أو هلك» الذي يسبق إلى الذهن من كلامه أنه لو رهن سليمًا فتعيَّب أو هلك بعد القبض لم يثبت له الخيار، وهذا وإن كان صحيحًا لكنه لم يُرِد إلا أنه إذا رهنه معيبًا يثبت لديه الخيار فحدث عيب المرتهن أو تلف لم يكن له فسخٌ ولا طلب أرشٍ.

٤١٨- وقوله في الإرشاد: (ولا بشرطِ[1] براءةٍ من العيوب) أي لا يُبطِل، ثم قال (وبَرِئَ من عيبٍ باطنٍ جَهِلَه بحيوانٍ فقط) أحسن من قول الحاوي: «وبراءة عيبٍ لا يَعلم البائع في الحيوان» لأنه عطفه على الشروط التي لا تُبطِل العقد المستَثناة من المبطلة؛ فاقتضى أن الذي لا يبطل العقد شرط براءة عيبٍ لا يَعلم به البائع في الحيوان وما سواه يُبطِل العقد. بل شرط البراءة من العيوب لا يُبطِل العقد أصلًا، لكن إن وُجِدت الشروط بَرِئَ منه العاقد، وإلا فللمشتري العقد والبيع صحيح.

على أن في الحاوي أنه يقول: «برئ من كل عيبٍ لم يعلمه البائع» وليس على إطلاقه، بل العيب الظاهر فيه لا يَبرأ منه وإن لم يعلمه البائع؛ وإنما يبرأ من الباطن الذي لم يعلمه.

٤١٩- وقوله في الإرشاد: (وصحَّ بشرطِ عتقٍ مُمكِنٍ مُنَجَّزٍ، لا عن غيره) وعبارة الحاوي: «وعتق المبيع؛ لا بعد شهرٍ وتدبيرِه وكتابته ووقفه» وفيها أمران:

أحدهما: أنه أطلق العتق وهو لو قال "بشرط أن تعتقه عن البائع" لم يصح، وقال القونوي: لا يَرِد عليه لأن العقد لا يبطل به ولكن يلغو الشرط[2]. واغتر - رحمه الله تعالى - بقوله في العزيز: وإذا وإذا صححنا شرط العقد فذاك إذا أطلق أو قال بشرط أن تعتقه عن نفسك، أما إذا قال بشرط

(١) تصحفت في النسختين إلى: "يشترط" والتصويب من الإرشاد.

(٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢١١).

أن تعتقه عني فهو لاغٍ. وعبارة الروضة كذلك[1]؛ وهو محمولٌ على أنهما أرادا العقد لا الشرط كما قاله القمولي والأذرعي وصرَّح به النووي في شرح المهذب - كذا نقله ابن النحوي عنه[2] - ، ولأنه لو قال البائع بشرط أن تعتقه عن نفسك ويكون الوَلاء لي بطل العقد فكيف إذا شرط العتق والولاء للبائع.

الثاني: أن مقتضاه صحة ذلك في اشتراء مَن يعتق عليه وليس كذلك لأنه شَرطٌ لا يمكنه الوفاء به، ذكره في العزيز والروضة عن القاضي حسين وأقرَّاه[3].

٤٢٠- وقوله في الحاوي في المبيع الفاسد: «ووطئه شبهة» يعني المشتري يَرِد عليه ما إذا كان الثمن غير مقصود كالدم فإنه يجب عليه الحد لأنه لا يملك بذلك عند أحد من العلماء.

٤٢١- وقوله في الإرشاد: (ولحقه ما شرط قبل لزوم حتى زيادة ثمن ومثمن) أتم من عبارة الحاوي لأنه اقتصر على ذكر ما لا يفسد فأوهم أن الشروط لا أثر لها، وعبارة الإرشاد تقتضي لحوق الشروط الصحيحة والمفسدة بالعقد وإن زاد الثمن أو المثمن يلحق، ويفسد العقد في الربوي كسائر المفسدات.

٤٢٢- وقوله في الإرشاد: (وحَرُم بعلمٍ احتكار قوتٍ وصدّ جالب مثله في الحاجة عن تعجيل بيع واشتراء متاعه ابتداءً خارجًا قبل علمه بسعره وخُيّر إن غُبِن) أتم من عبارة الحاوي فإنه قال: «وحرم الاحتكار في القوت والتسعير والتربُّص بسلعة البادي لرفع الثمن وشراء متاع غريبٍ لم يَعرف السعر وخُيّر إن غُبِن» بأمورٍ:

أحدها: أنه أهمل العلم، فإن لم يبلغه العلم[4] غير منهي.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١١/٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٤٠٣/٣).

(٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٣٩) ، والمجموع شرح المهذب للنووي (٣٦٤/٩).

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١٤/٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٤٠٥/٣).

(٤) كذا في نسخة الخالدية، وكتب بدلها في نسخة دار الكتب: "النهي".

الثاني: قوله: «بسلعة البادي» عامٌ لكل سلعةٍ، والصحيح أن ذلك مخصوصٌ بما تعمُّ الحاجة إليه.

الثالث: أنه خصَّص البادي وكل جالبٍ له حكمه وإن كان حاضرًا.

الرابع: أنه أطلق التربُّص بسلعة البادي، وذلك يختص بما إذا سأله الحاضر ابتداءً، فأما إذا سأله البدوي ذلك فلا يحرم.

الخامس: أنه جعل الغريب شرطًا في تلقي الركبان، وكل جالبٍ هذا حكمه وإن كان بلديًّا.

السادس: أن ذلك لا يحرم إلا إذا ابتدأهم بالمبايعة، أما إذا عرضه الجالبون عليه فلا يحرم ولا خيار لهم. وكلامه عام.

السابع: أنه جعل الشراء قبل علمه السعر مُحرَّمًا على الإطلاق سواء دخل البلد أم لا، وليس كذلك بل إنما يحرم قبل دخول البلد.

٤٢٣- وقوله في الحاوي: «ولو جمع عقد عقدين مختلفين» أطلق العقدين فدخل ما لا يلزم كالجعالة، وقد نبَّه عليه في الإرشاد استثنى الجعالة.

٤٢٤- وقوله في الحاوي: «والسوم بعد قَرار الثمن» إلى قوله: «صحَّ بالقسط»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه اقتصر على تحريم السوم بعد قرار الثمن ولا بُدَّ من التراضي بذلك والا فقد يستقر الثمن ولا يحصل به الرضى فلا تحرم الزيادة.

الثاني: أنه اقتصر على قوله: «أو حِلًّا وحُرمًا» والشرط فيما لا يجوز بيعه منهما أن يكون معلومًا فإن كان مجهولا لم يصح فيهما على المذهب.

٤٢٥- وقوله أيضًا في الحاوي: «كالبيع مع طفله، فإن ألزم لنفسه بقي للطفل» فيه تجوُّز في موضعين:

أحدهما: قوله: «مع طفله» لأن البيع ليس مع الطفل.

الثاني: أنه لم يذكر ما إذا ألزم للطفل، فقد يُتوهَّم أن اختياره للطفل اختيار لنفسه، وليس كذلك.

[فصل الخيار]

٤٢٦- ولم يشترط في الحاوي في شرط خيار الثلاث أن يَبقَى فيها المبيع كبيع الهريسة بشرط خيار الثلاث، فإن لم يبقَ فإنه لا يصح البيع.

٤٢٧- وقوله في الحاوي فيما إذا شرط الخيار للأجنبي: «فإن مات الأجنبي فلمن له العقد» والعقد للموكل، والمعروف أنه ينتقل إلى الوكيل؛ قال الأذرعي والقمولي: فإن مات الوكيل انتقل إلى الموكل.

٤٢٨- قوله في الحاوي: «والملك بالريع، وحِل الوطء لمن خُيِّر» لو قال كما في الإرشاد (وحكم الوطء) كان أصوب؛ لأن وطئها لا يحل بل له حكم الوطء قبل الاستبراء.

٤٢٩- قوله في الحاوى: «وإذنه بوطء المشتري إجازة» مقتضاه أنه أجازه وإن لم يطأ المشتري، وليس كذلك بل له الخيار ما لم يطأ المشتري وإن وطئ كان إذنه حينئذٍ إجازة كما في العزيز والروضة[1].

٤٣٠- وقال في الحاوى: «إذا اشترط ثيابتها فخرجت بكرًا أن له الخيار» والأصح لا خيار.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٢٠٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٣/٤٥٧).

٤٣١- وقال فيما تخلفت بنفسها: « لا خيار» وهو ما ذكره الغزالي[٢]، لكن الذي قطع به القاضي حسين وصححه البغوى ثبوته[٣] كما في الإرشاد.

٤٣٢- وقوله في الحاوي: «غالب العدم في أمثاله قبل القبض لا بفعل المشتري»، وقوله: «بعده بسبب سابق من ضمان البائع»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «قبل القبض» المراد قبل البيع، لكن قبل القبض الحكم كذلك.

الثاني: قوله: «لا بفعل المشتري» هذا أراد به قبل القبض خاصة.

الثالث: قوله: «وبعده بسببٍ سابقٍ من ضمان البائع» يُوهِم تخصيصًا، والكل قبل القبض من ضمان البائع ويوجب الرد، ولكن هنا له الرد قبل حدوث القطع ونحوه.

٤٣٣- ولم يتعرض في الحاوي لكون الكفر عيبًا، وأطلق كون الإحرام عيبًا.

والأصح في الكفر أنه إن كان مُحرِّمًا للأمة كالمجوس والشرك أو مُنقِصًا للقيمة يقلل الرغبة فيه فهو عيبٌ وإلا فلا. وأما الإحرام فإن كان بغير إذن البائع فليس بعيبٍ لأن للمشتري تحليله، وإلا فهو عيبٌ.

٤٣٤- وفي الإرشاد أن غُرلَة الكبير عيبٌ، ولم يتعرض لها في الحاوي.

٤٣٥- وقوله في الحاوي: «فيَرُدُّ حصةَ عقدٍ، وبالرضى بعضًا حال العلم بزوائدٍ متصلةٍ؛ كصِبغٍ وحملٍ عند العقد» إلى قوله: «أو رفع إلى الحاكم ويُشهِدُ إلى أن ينتهي إليه»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه شرط في رد الكل ورد البعض بالرضى المبادرة وليس سواء في المبادرة ولا يُشترَط في رد البعض لأنه بالرضى.

---

(٢) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ١٦٣).

(٣) ينظر تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي (٢٩/١٢).

الثاني: أنه شرط الرد حال العلم والصحيح أنه إن علم ليلًا أُمهِل إلى الصباح بل له التأخير بسائر الأعذار المذكورة في الشفعة.

الثالث: أنه أطلق وجوبَ الرد مبادرة وهو مخصوص بالمعين المعقود عليه، أما ما كان في الذمة كدين السلم فلا تُشتَرط المبادرة برده.

الرابع: أنه عدَّ الصبغ مع الزوائد المتصلة وليس منها ولا نظيرا لها؛ لأن الزوائد المتصلة إن رضي بردها مجانًا وإلا أجاز ولا أرش والصبغ إن لم يرض برده مجانًا طالب بأرش العيب إن لم يبذل البائع قيمة الصبغ.

الخامس: أنه أَهمَل ما قضوا به من أن البائع إذا قال: رد الثوب وأنا أسلم قيمة الصبغ. لم يكن له أن يُطَالَب بالأرش.

السادس: قوله: «بزوائد متصلة كصبغ وحمل عند العقد» يُوهِم أنه لا يجب رده إلا عند الاتصال لأنه عدَّه مع الزوائد المتصلة، والأصح أن حكمه منفصلًا كحكمه متصلًا.

السابع: أنه خصَّص الإشهاد في الطريق بما إذا رفع إلى الحاكم، وهو يجب في الرفع إلى المالك أيضًا.

٤٣٦- قوله في الإرشاد: (وترك انتفاعا فينزع ثوبا لا في شارع) يعني إذا علم بالعيب في ثوبٍ اشتراه ولبسه لم يلزمه نزعه في الشارع، ولم يتعرض لهذه في الحاوي.

٤٣٧- قوله في الحاوي: «فله من الثمن عينه وإن عاد بلا أرش نقصان الصفة وبدله إن تلف أقل ما كان من يوم العقد إلى القبض بنسبة نقصان أقل قيمتي العقد والقبض إليه»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن قوله: «فله من الثمن عينه» عام للثمن المعين وما في الذمة، وكلامه فيهما لا يستقيم إلا إذا كان في الذمة فالبدل لا يختلف، وإن كان معينًا فله حكم المبيع المعتبر فيه أقل قيمتي العقد والقبض.

الثاني: أن قوله: «وبدله إن تلف أقل ما كان من العقد إلى القبض» صوابه: "أقل ما كان المتقوم منه" لأن ذلك مختص بالمتقوم الذي تنقص قيمته من العقد إلى القبض، فأما المثلي فنقصان قيمته فيه وزيادتها لا تُؤثَر.

٤٣٨- قوله في الإرشاد: (وإن أخذ الأرش أو قضي به فزال الحادث لم يُرَد) وقال في الحاوي: «يُرَد قبل أخذ الأرش وإن قضى به حاكم» والذي صححه النووي في الروضة[٤] ما في الإرشاد، وأما بالتراضي فجائزٌ.

(٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤٨٢/٣).

[فصل القبض]

٤٣٩- قوله في الإرشاد: (**فصل** قبض عقار بتخليةٍ وإخلاء لا من زرعٍ ومالِ غيرٍ وخفيفٍ بتناولٍ ومنقولٍ بنقلٍ ولو بتحويلٍ في دار بائع بإذنه) أتم من قول الحاوي: «قبض العقار بالتخلية والمنقولِ بالنقل ومن بيتٍ من دار البائع إلى آخر بإذنه»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه اكتفى في نحو الدار بالتخلية مطلقًا، وذلك إنما يكون إذا كانت فارغة أو مشغول بمالِ غير البائع وإلا فلا بُدَّ من الإخلاء.

الثاني: أنه عمَّ جميع المنقولات باشتراط نقلها من دار البائع، والخفيف يكفي في قبضه التناول باليد وإن لم يخرج به من دار البائع.

الثالث: أنه اشترط نقله بالإذن في دار البائع من بيت إلى آخر، وليس بشرطٍ بل يكفي أن ينقله من جانب البيت إلى جانب بإذنه.

٤٤٠- وقوله في الحاوي: «بدأ البائع فيُجبر المشتري حالا وقوله ولكل حبسُ عوضه»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «بدأ البائع» ليس فيه تصريح بأنه يُجبَر على البداية أنه إن بدأ البائع أُجبِر المشتري وهو وجه، والصحيح أن البائع يُجبَر ثم يُجبَر المشتري.

الثاني: أن إجبار المشتري أولا هو فيما إذا كان الثمن في الذمة حالًا، فإن كان معينًا أُجبِرا معًا على الصحيح الذي قطع به الجمهور كما قاله النووي(٥).

الثالث: قوله: «ولكل حبسُ عوضِه» [صوابه "حبس معوضه"](٦)؛ لأن العوض هو البدَل فإن كان مؤجلًا لم يستحق الحبس.

---

(٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٥٢٤).

(٦) سقطت من نسخة الخالدية.

٤٤١- قوله في الإرشاد: (وإتلافه - لا لدفعٍ وحَدٍّ - قبضٌ) وقد أطلق في الحاوي ولا بُدَّ من استثناء ذلك؛ فلو صال المبيع على المشتري فقتله دفعًا أو إن كان حاكمًا فقتله حدًّا لم يكن قابضًا.

٤٤٢- وقوله في الحاوي في التصرف في المبيع قبل القبض: «لا البيع ولو من البائع» إلى قوله «والإجارة»، ثم قال: «ودين لا الثمن وغير المعاوضة كالقرض يباع ممن عليه بالقبض في المجلس في مطعومين ونقدين»؛ فيه أمور:

أحدها: أن مقتضاه بطلان البيع من البائع قبل القبض مطلقًا، وهو مخالفٌ لما سبق من أنه لو باعه إياه بمثل الثمن الأول - كما بيَّنَّاه - صحَّ وكان إقالةً، وأنه ألحق بالبيع ونحوه الإجارة، والأصح أنه يجوز أن يؤجر من المؤجر قبل القبض.

الثاني: أنه خص من الديون الثمن وما ليس معاوضة، والأصح أن ديون المعاوضات غير السلم كالعوض المصالح عليه عن المال والصداق والأجرة ملحقة بالثمن.

الثالث: أنه جوَّز بيع هذه ممن عليه مطلقًا ولم يشترط إلا القبض في الربوي، وليس كذلك بل لا بُدَّ من تعيين غير الربوي في المجلس.

٤٤٣- قوله في الحاوي: «ويُخبِر بذلك صادقًا وبالأجل والغبن وحدوث عيب وجناية وبالبائع إن كان ولده الطفل أو مماطلًا اشترى بدينه وإلا حُطّ التفاوت بلا خيار»؛ فيه أمور:

أحدها: أن قوله: «وبحدوث عيب» يُوهِم أنه لا يجب الإخبار بالعيب القديم، ولا بُدَّ من الإخبار به.

الثاني: أن قوله: «وجناية» الجناية من العيوب الحادثة فلا حاجة إلى ذكرها.

الثالث: أن هذه المسائل الشراء من طفله وغريم مماطل والأجل والغبن وحدوث العيب؛ المعروف في المذهب خلاف ما ذكر فيها وأنها تثبت الخيار فيها ولا حَط فيها، بل الضرر يندفع بإثبات الخيار للمشتري كما قاله النووي في الروضة واقتضاه كلام الرافعي[٧].

٤٤٤– وقوله في الحاوي: «وقدر النقصان إن أخذ أرش قطع اليد لا المأخوذ، وإن نقص وصُدِّق بطل وإن كُذِّب حلف، وإن ذكر مُخِيلًا سُمِعت بينته»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وقدر النقصان إن أخذ أرش قطع اليد لا المأخوذ» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا كان المأخوذ أكثر.

الثاني: قوله: «وإن نقص وصُدِّق بطل» الصحيح أنه يصح لكن يخير البائع قال في العزيز: قطع به الحاوي والغزالي في الوجيز[٨]. وقال النووي: أنه الصحيح، وقطع به المحاملي والجرجاني وصاحب المهذب والشاشي وخلائق[٩].

الثالث: قوله: «وإن كُذِّب حلف» مقتضاه أن المشتري إذا انكر ما ادعاه ولم يذكر محتملًا أن له تحليفه في تلك الدعوي، وليس كذلك بل لا يحلفه إلا إذا ادَّعى أنه عالمٌ بذلك. وأما إذا ذكر محتملًا فإن له تحليف المشتري عليها لكنه لا يلزمه إلا يمين العلم وتُسمَع بيِّنته على الأصح.

---

(٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٥٣٦)، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٣٢٦).

(٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٣٢٦).

(٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٥٣٦).

فصل [الأصول والثمار]

٤٤٥- قوله في الحاوي: «وأصل البقل وبذر دائم النبات، لا الزرع والبذر» فيه تساهل فإن اسم البقل لا يختص بما يدوم نباته بل هو شامل لكل خضراوات الأرض. قال في الصحيح: كل نبات اخضرت له الأرض فهو بقلٌ[١٠]. ثم في اتباعه إياه بقوله: «لا البذر» بعد قوله «وبذر دائم النبات» إشكال فلو قال "لا الزرع" ونحوه كان أوضح.

٤٤٦- وقوله في الإرشاد: (ويدخل في بيع دابة نعل غير فضة لا في ثوب) لم يستثن في الحاوي نعل الفضة، ونعل الذهب بطريق الأولي.

٤٤٧- وقال الحاوي: «يدخل الثوب في بيع العبد» الذي صححه النووي في المنهاج خلافه[١١]، قال الأذرعي: ونسبه الماوردي إلى جميع الفقهاء وللأَمَةِ حكم العبد.

٤٤٨- وقوله في الحاوي: «وما غلب اختلاطه بشرط القطع فإن وقع بطل، وفيما لم يندر الخيار إن لم يهب البائع ما تجدد»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه فرَّق بين أن تختلط الثمار بترك القطع فيما يغلب اختلاطه وقد بِيعَ بشرط القطع وبين أن تختلط بالتلاحق فيما يندر فقضى بإبطال البيع في الأولي وتصحيحه في الثانية بالخيار، والذي قطع به في الروضة وأصلها أنهما سواءٌ لا يبطلهما الاختلاط[١٢].

الثاني: أنه شرط في إسقاط الخيار أن يهب البائع الثمن وذلك يقتضي إيجابًا وقبولًا وقبضًا بإذن وهي خلاف عبارة العزيز والروضة[١٣] وغيرهما من كتب الأصحاب فإنهم يقولون: فإن صح، وبعضهم يقول: فإن ترك فالترك كافٍ، لكن لا بُدَّ من لفظ يدل عليه ويحصل بالترك الملك.

---

(١٠) ينظر الصحاح للجوهري (١٦٣٦/٤).

(١١) ينظر منهاج الطالبين للنووي (ص ٢٣٠).

(١٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٦٣/٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٥٦٦/٣).

(١٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٦٤/٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٥٦٧/٣).

وإنما لم يجعل الإعراض عن الفعل تمليكًا لأن عودها إلى البائع متوقع ولا سبيل هنا إلى تمييز حق البائع فجعل الترك تمليكًا وكيف يحتاج إلى قبول شيءٍ لا خيرة له في رده.

٤٤٩- وقوله في الإرشاد: (والصلاح والتأبيرُ والتناثر لا الظهور في بعض ككل إن اتحد باغٌ وجنس وعقد فيبقى) وقد سوَّى في الحاوي بين الظهور في الثمرة في نحو العنب والتين والرمان وبين التأبير وتناثر النَّور في المشمش ونحوه، والصحيح الفرق وأن ما ظهر من ثمرة العنب ونحوها للبائع وما لم يظهر للمشتري.

[فصل معاملة الرقيق]

٤٥٠- قوله في الإرشاد: (**فصل** ولرقيق - ولو أَبَق - تجارة فلازمها بإذن لا سكوت ولو في نوع ومدة ومكان رسمها) أحسن من قول الحاوي: «وللعبد بالإذن لا بالسكوت التجارة ولازمها وإن أبق في نوع ومدة رسم» بوجوهٍ:

أحدها: أنه اقتصر على العبد وللأمة حكمه والرقيق أعم.

الثاني: قوله: «في نوع غير مدة رسم» يُوهِم أنه لا يجوز له الإذن إلا فيهما، ومراده أنه يجوز له الإذن في التجارة مطلقًا وفي نوع واحد ومدة مقدرة أيضًا بخلاف عامل القراض فإنه لا يجوز التضييق عليه.

الثالث: أنه سكت عن المكان إذا عيَّنه وللمكان حكم الزمان لا يتعداه.

٤٥١- وقوله في الإرشاد (لا في كسبه مع سيده، ولا يتصرف في نفسه) أحسن من قول الحاوي: «ورقبته ومنفعته» لأنه عطف على قوله: «في نوع» لأنه لا يمكن أن يتَّجِر في رقبته بل مراده به أنه[١٤] لا يتصرف فيها ببيع ورهن وإجارة.

---

(١٤) سقطت من نسخة الخالدية.

٤٥٢- وقوله في الحاوي: «وطُولِب بالديون وإن عتق كالعامل والوكيل برب المال ورجعا لا هو. ويؤدي من كسبه قبل الحجر ومال التجارة لا رقبته كالضمان وإتلافه الوديعة والمهر والنفقة»؛ فيه أمور:

أحدها: أن قوله: «برب المال» يريد "مع رب المال" أي السيد؛ وهي مسألة تبع فيها الرافعي وقد أنكرها المتأخرون عليه ووقعت في المنهاج والروضة[١٥] وتناقض كلامهما فيها فقالا في موضع: الأصح أن السيد يطالب بديون التجارة، ثم قالا بعد ذلك بقليل: ولا تتعلق ديون معاملة العبد برقبته ولا ذمة سيده. قالوا: فكيف يُطَالب ولا يتعلق بذمته؟ قالوا: وموجب هذا نقل كلام الطريقين، فإن الإمام وأتباعه يرجحون مطالبة السيد، وهو شاذٌّ؛ والمذهب أنه لا يُطَالب.

الثاني: أنه جعل تعلق الضمان ومونة النكاح وديون التجارة بالكسب مخصوصة بما قبل الحجر ولا يخفى أن تعلق النكاح والضمان بالكسب مطلقًا؛ حُجِر عليه أم لا.

الثالث: أنه جعل متعلق الوديعة إذا أتلفها ومتعلق مُؤن النكاح بالكسب ومال التجارة سواء، قال ابن النحوي: وهذا لا يُعرَف لغيره[١٦]، وكلامه صحيح فإن الأصح أن العبد إذا أتلف الوديعة يتعلق الضمان برقبته وقيل بذمته وأما كسبه ومال التجارة فلا تعلق له بهما.

---

(١٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٥٧٢) ، والمنهاج (صـ ٢٣٥).

(١٦) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٤٣).

فصل [اختلاف العاقدين]

٤٥٣- قول الإرشاد: (اختلف أو الوارث في صفة عقد معاوضةٍ؛ وقد صح) أحسن من قول الحاوي: «اتفقا على صحته» لأن إتفاقهما ليس بشرطٍ؛ ففي الروضة: لو قال بعتك بألفٍ فقال بخمسمائة وزِقّ خَمرٍ حلف البائع على نفي سبب الفساد ثم يتحالفان حين حكم بالصحة وإن لم يتفقا عليه[١٧].

٤٥٤- وقوله فيه: (وندبًا بدأ بنفيٍ وبائعًا) أحسن من قول الحاوي: «حلف كلٌّ على النفي ثم الإثبات» فأوهم أن الترتيب الأول شرطٌ لا سيما وقد قال بعدُ: «بدأ البائع ندبًا» فأوهم أن الترتيب الأول شرط.

٤٥٥- وقوله في الإرشاد: (وأن أصرَّا فلكلٍّ أو الحاكم فسخ عقدٍ ومُسمى دمٍ وبُضعٍ وعقدٍ) أحسن من قول الحاوي: «حلف كلٌّ ثم فسخ الحاكم أو من أراد منهما، لا في الدم والبُضع والعتق»؛ لأمرين:

أحدهما: مقتضاه أن للحاكم الفسخ بالتحالف، وليس له الفسخ إلا بالإصرار بعد التحالف فيعرض عليها الصلح أولًا ثم يفسخ كما اقتضاه كلام الأصحاب.

الثاني: قوله: «لا في الدم والبُضع والعتق» لم يذكر أنه يجب فسخ المسمى فيها ولا بُدَّ منه ليرجع إلى البدل من الدية ومهر المثل وقيمة العبد.

٤٥٦- وقوله في الإرشاد: (وفي صحة مدعيها غالبًا) لم يقل في الحاوي "غالبًا"؛ فيَرِدُ عليه مسائل:

---

(١٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥٧٩/٣).

منها: إذا اشتري ذِراعًا من أرضٍ معلومةِ الذَّرِعِ فادَّعي البائع تعيُّن الذراع ليفسد البيع والمشتري الإشاعة صُدِّق البائع على الأصح كما في الروضة[١٨].

ومنها: إذا اختلف في الصلح هل هو على الإنكار أو الاعتراف في القول قول مدعي الإنكار.

ومنها: قال السيد "كاتبتك وأنا مجنون" وعُرف له حال جنون صُدِّق.

---

(١٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٣٦٢).

باب [السلم]

٤٥٧- **قول** الحاوي في السَّلَم: «قبض رأس المال في المجلس» الصواب كما في الروضة: تسليم رأس المال في المجلس[١٩]. لأنه لا يتم العقد إلا به؛ فاشتُرِط فيه اختيار المتعاقدين كالإيجاب والقبول.

٤٥٨- **وقوله** في الحاوي: «معلوم القدر بالوزن» إلى قوله «كالجوز إن استوت قشوره»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه جعل ما لا يُعتَاد كيله لا يقدر إلا بالوزن، وهو مناقضٌ لما ذُكِر بعدُ من أن صغير الجِرم يُقدَّر بالكيل والوزن وإن كان مما يُوزَن أو يُكَال، وإنما أراد أن يستثني ما نقله الرافعي عن الإمام أن ما لا يضبطه الكيل كفُتَات المسك والعنبر لو أسلم فيه كيلا لم يصح لأن للمقدار اليسير منه ماليَّة[٢٠]، ولم يقل ما لا يُعتَاد كيله. ثم إن الرافعي ذكر إن اللآلئ الصغار يجوز السلم فيها كيلًا ووزنًا. قال النووي: فكأنه اختار هنا ما أطلقه الأصحاب[٢١]، وقرره النووي ونقله الأذرعي عن نص الشافعي، وكلامه في الحاوي يخالف لكلام الإمام ولما قاله الأصحاب.

الثاني: أنه اشترط العدد والوزن في اللَّبِن كما قاله الرافعي في العزيز[٢٢] وهو طريقة الخراسانيين، ونقل في الروضة[٢٣] عن العراقيين عدم اشتراطه؛ فإن المنصوص فيه اشتراط ذرعه عرضًا وطولًا، وكذا رواه في المهمات عن النص[٢٤].

---

(١٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/٣).

والفرق: أن القبض يشمل ما لو قبض رأس المال بدون اختيار المسلِم ولا يصح السلم فيه، فلذا استدركوا عليه أن الصواب أن يقول: "إقباض" أو "تسليم".

(٢٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٤٠٥).

(٢١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/١٧).

(٢٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٤٠٥).

(٢٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/١٤).

(٢٤) ينظر المهمات للإسنوي (٥/٢٩٩).

الثالث: قوله: «كالجوز إن استوت قشوره» هذا الشرط ذكره الإمام وتبعه في العزيز والروضة[٢٥]، وقال الإسنوي: والصواب التمسك بما قاله النووي في شرح الوسيط أنه لا فرق[٢٦]. ونقل الأذرعي عن التنقيح أن هذا التفصيل لإمام الحرمين وأن المشهور في المذهب الذي أطلقه الأصحاب – ونص عليه الشافعي – جواز السلم في الجوز واللوز مطلقًا[٢٧].

٤٥٩- وقوله في الإرشاد في التأجيل: (وصحَّ بفِصح النصارى [إن عُلِم][٢٨]، لا بِهِم بعدُ) أسقط في الحاوي لفظة "بعدُ" ولا بُدَّ منها؛ لأنهما إذا عَلِما قبل العقد بيوم عيدهم منهم فقد أجَّلا إلى وقتٍ معلومٍ عندهم، ولكن إذا أجَّلا بفِصح النصارى وهما لا يعرفانه وفي المسلمين من يعرفه – ولو عدلين – صح وكذا إذا عرفاه وحدهما، وإن كان لا يعرفه إلا الكفار لم يصح.

٤٦٠- وقوله في الإرشاد: (وصفات يغلب قصدها) أحسن من قول الحاوي: «وصفاتٍ فيها غرضٌ ظاهرٌ» ويشترط ذكرها. قال ابن النحوي: ولقد أحسن صاحب البهجة بقوله:

أغراضهم فيها اختلافا ظاهرا *** قلت: بوجهٍ لم يَدَعْه نادرا[٢٩]

ومقتضي كلامهما أن كل غرضٍ ظاهرٍ يُشتَرَط ذكره ما لم يؤد إلى عزة الوجود، وليس كذلك بل المشروط ذكر صفات تقصد غالبًا ويختلف بها الغرض اختلافًا ظاهرًا فإن القوة والكتابة والدعج والكحل والملاحة تختلف بها الأغراض اختلافا ظاهرا، ولكن الغالب أن من يطلب الرقيق لا يقصدها فلم يشترط. لكن يجوز أن يشترط منها ما لا يُؤدِّي إلى عزة الوجود؛ فلو أتى به في معرض الجواز – لا الشرط – كان صوابًا، وما كان المقصود منه غالبًا يؤدي إلى عزة الوجود كاللآلئ لم يجز السلم فيه.

---

(٢٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٤٠٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/١٤).

(٢٦) ينظر المهمات في شرح الرافعي والروضة للإسنوي (٥/٢٩٨).

(٢٧) ينظر التوسط والفتح بين الروضة والشرح للأذرعي (المجلد الرابع ل ٢٣١).

(٢٨) سقط من النسختين، واستدركته من متن الإرشاد (صـ ١٥١).

(٢٩) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٤٣).

٤٦١- وقوله في الحاوي: «مع الصغر والكبر جثة في الطير واللون والذكورة والأنوثة والسِّن في الحيوان والقَد في الرقيق»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن موضع ذكر اللون مع الجنس لأن تأخيره يُوهِم اختصاصه بالحيوان.

الثاني: أنه قال في الروضة – من لفظ العزيز –: ويجب لفظ البكارة أو الثيابة في الأَمَة على الأصح[٣٠]، وقد أهمل في الحاوي ذكره وذكر البلد في الثوب ولا بُدَّ من ذكره إن اختلف الغرض باختلافه.

٤٦٢- وقوله في الإرشاد: (بلغة عرفاها وعدلين) أحسن من قول الحاوي «يعرفانها وغيرُهُما» لأنه إن أراد واحدًا فليس بكافٍ، وإن أراد الاستفاضة فليست شرطًا على الصحيح، أو عدلين فهو الصحيح لكن لا تصريح به. وقد سبق بفِصح النصارى الاكتفاء بمعرفتهما وإلا فبعدلين، والفرق أن الجهالة هناك عائدة إلى الأجل وهنا إلى المعقود عليه. قال الرافعي والنووي: فجاز أن يُحتَمل هناك ما لا يُحتَمل هنا[٣١].

* واستشكل الرافعي الفرق في تجويزهم السلم في جارية ماشطة وعبد كاتب ومنعهم إياه في جارية وولدها[٣٢].

قلتُ: الفرق ظاهرٌ فإنه يكفي في كونه كاتبا أو ماشطة ما يقع عليه الاسم، وليس كذلك الولد فإنه يشترط أن يوصف بصفات السلم كأُمِّه؛ فاجتماع صفات كل منهما على ما يوجبه العقد أشد نُدرة.

---

(٣٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٤١٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/١٩).

(٣١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٤٢٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/٢٩).

(٣٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٤١٢).

فصل [القرض]

٤٦٣- قوله في الحاوي: «وجاز قرض ما جاز سَلَمَه فقط»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن ما جاز سلمه هو غير ما جاز السلم فيه: فإن الذي يجوز سلمه هو رأس المال، وليس كل ما جاز سلمه جاز إقراضه؛ فإنه يجوز إسلام الآلئ الكبار والصبرة من الطعام غير المكيلة على الأظهر ولا يجوز إقراضها، فإن اتفق فسخ قبل علم القدر فالقول قول المسلم إليه لأنه غارمٌ.

الثاني: قوله «فقط» مقتضاه أنه لا يجوز قرض الخبز، والذي نقله في الروضة عن صاحب الشامل والتتمة جوازه[٣٣].

٤٦٤- وقوله في الإرشاد: (ووجب رد المثل ولو صورة) أحسن من قول الحاوي «ويجب رد المثل صورةً» لأنه يجب رد المثل حقيقة في المثلي وصورة في غيره ولا تصريح فيه بذكر القسمين معًا.

٤٦٥- وقوله في الإرشاد: (وأداؤه لمسلِمٍ فيه حلَّ صفةً وزمانًا ومكانًا) وأطلق في الحاوي استواهما، ولا يخفى أن استواهما زمانًا إنما يكون بعد حلول المسلم فيه.

٤٦٦- واكتفى في فساد القرض في ما إذا اشترط أجلًا في زمن نهبٍ، وقيَّده في الإرشاد بما إذا كان المستقرض مليًّا وإلا صحَّ ولغا الشرط وهو كذلك.

---

(٣٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٣/٤).

باب [الرهن]

٤٦٧- **قوله** في الحاوي: «صحة الرهن بإيجاب من له البيع وقبولٍ» أخَّر القبول فأوهم أنه لا يُشتَرط كون القبول ممن له أهلية البيع كعادته، وليس كذلك بل هما سواء.

٤٦٨- **وقوله** في الحاوي: «ورهن الولي والمكاتب والمأذون إن ساوى المشتَرى الثمنَ والمرهون أو لِنَهبٍ أو نفقةٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق جواز رهنه لذلك ولم يشترط كون المرتهن أمِينًا ولا بُدَّ منه، قال صاحب البهجة رحمه الله تعالى:

قلت: ولم يُجَوِّزُوا أن يرهنوا *** ممن على الإيداع لا يستأمنوا

الثاني: أنه أطلق جواز رهنه للنهب، وهو مقيَّدٌ بما إذا كان المرتهن آمِنًا لا تمتد إليه يد النهب.

الثالث: أنه لم يذكر السبب الذي جوّز الرهن به في الخوف؛ وذلك إذا اشتري له عقارًا واشترط عليه الرهن وهو عاجزٌ عن الثمن، وهذا يغني عنه قوله: (إن ارتقب غلاء أو غلة) فيما بعدُ.

٤٦٩- وأطلق في الحاوي أنه يرتهن له بدينه الموصوف وبما أقرض أو با ع نسيئةً لنهبٍ أو غبطةٍ؛ فسوَّى بين الارتهان للنهب والبيع للغبطة، وليسا سواء فإن الارتهان للنهب جائزٌ ولبيع الغبطة واجبٌ؛ وقد بيَّن ذلك في الإرشاد.

٤٧٠- **وقوله** في الإرشاد: (وصحة عقده في عينٍ) أحسن من قول الحاوي «وصحة الرهن في عينٍ» فيَرِدُ عليه الدين الذي يصير بإتلاف المرهون مرهونًا.

٤٧١- **وقوله** في الإرشاد في وصف المرهون: (ولو عارية من عارفٍ بالمرتهن ودَينه جنسًا ونوعًا وقدرًا وصفةً) أحسن من قول الحاوي «إن ذكر جنس الدَّين وقدره وصفته» لأنه يُوهِم اشتراط ذكر ذلك في العقد إن أراده، وإن أراد أن يظهر للمُعِير ذلك حتى يعرف ما يرهن في رقبة ماله فلا إيهام.

٤٧٢- **وقوله** في الحاوي: «وبطل إن خالف، لا إن نقص القدر - لا ليرهن من واحدٍ - فرهن من اثنين أو بالعكس» صوابه "لا ليرهن من اثنين فرهن من واحد" لأنه بهذه الصيغة نقصان قدرٍ استُثنِيَ من نقصان قدرٍ ولا حاجه إلى ذكر عكسه لدخوله في المخالفة، وأما الذي أتى به فليس قبله ما يخالفه حتى يستثنيه منه وذلك ظاهرٌ.

٤٧٣- **وقوله** في الإرشاد: (فإن حلَّ أجلٌ أمر المعير هذا بفكه وهذا بطلب دينه أو فسخه) أحسن من قول الحاوي «والمرتهن برد ماله أو طلب دَينه» لأن الرد بغير فسخٍ لا فائدة فيه لامتناع تصرفه فيه.

٤٧٤- **وقوله** في الإرشاد: (ويرهن ما يفسد قبل مَحِل دين ولا يجف إن شرط بيعه ليصير ثمنه رهنًا) أحسن من قول الحاوي: «إن شرط بيعه وجَعل ثمنه رهنًا» فاقتضى كلامه أنه لا يصير رهنًا إلا بجعلٍ ولا يكون الجعل إلا بعقدٍ، وهو يصير رهنًا بنفس البيع.

٤٧٥- **وقوله** في الحاوي: «لا دينًا على دينٍ برهنٍ» يَرِد عليه ما إذا جنى المرهون فأذن الراهن أن يفديه بمالٍ ويكون مرهونًا به، وما إذا احتيج المرهون إلى نفقة وأَذِن الحاكم أن ينفق عليه ويكون مرهونًا أيضًا بالنفقة فإنه يصير مرهونًا بهما.

٤٧٦- **وقوله** في الإرشاد: (ولغا أداء دين، لا عقد رهن ظُنَّ وجوبهما) وصورة عقد الرهن الذي ظن لزومَه: أن يبيعه عبدًا بشرط أن يرهنه بدين له قديم عبدًا آخر لم يصح البيع ولا الشرط، فإذا رهنه العبد بالدين القديم ظانًا صحة البيع ولزوم الشرط لغا الرهن، وإن رهن مع علمه ببطلان الشرط صحَّ الرهن على الأصح قاله أبو محمد وغيره، قال النووي: قلتُ: قول الشيخ أبي محمد أصح، واختاره الإمام والغزالي في البسيط، وزيَّف[٣٤] الإمامُ قولَ القاضي - القائل بأنه يلغو -[٣٥]. وقال في الحاوي: أنه يلغو.

---

(٣٤) تصحفت في النسختين إلى: "ووفق"، والتصويب من روضة الطالبين للنووي (٤/٦٠).

(٣٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/٦٠).

٤٧٧- وقوله في الإرشاد: (ويختص الرهن بالملفوظ به وحَملٍ لا حادث) أطلق في الحاوي الحمل والمراد الموجود حال العقد فقط، وسكت عن[٣٦] الصوف على ظهر الغنم والأصح أن ما يُعتَاد جَزّه منه لا يدخل في الرهن.

٤٧٨- وقوله في الحاوي: «ويلزم الرهن بقبض مكلف كتعين الدين ويوكل فيه لا الراهن ورقيقه سوى المكاتب وإمكان سير مَن في يده إليه كالهبة والبيع بإذن جديد كالهبة»؛ فيه أمور:

أحدها: أن قوله: «ويلزم الرهن بقبض مكلف» لو قال "بقبض أهلٍ" ليُخرِج السفيه فإنه مكلف، فإن قيل القبض مُرتَّب على العقد وهو لا يصح من السفيه قلنا السفه قد يطرأ.

الثاني: قوله: «لا الراهن» يَرِد عليه ما إذا كان الراهن وكيلًا في الرهن دون الإقباض فإنه يجوز أن يكون وكيلًا في القبض للمرتهن لأنه غير متولي الطرفين.

الثالث: قوله: «وإمكان سير من في يده إليه كالهبة والبيع» مقتضاه أن البيع لا يلزم إلا بالقبض لأنه قال «ويلزم الرهن بسير من في يده إليه كالبيع» والبيع قبل القبض لازمٌ - ليس لأحدهما فسخه -، لكنه غير مُستَقرٍّ.

٤٧٩- وقوله في الحاوي: «فيمتنع - يعني في المرهون - البيع والتزويج والإجارة تنقضي بعد المحل وقطعٌ فيه خطرٌ»؛ فيه أمور:

أحدها: أن التزويج لا يمتنع مطلقًا بل يجوز تزويجها من المرتهن.

الثاني: الإجارة كذلك لا تمتنع مطلقًا بل تجوز من المرتهن.

الثالث: قوله «وقطعٌ فيه خطرٌ» قيّده في العزيز والروضة بما إذا كان الغالب منه التلف، فإن غلبت السلامة فالأصح جوازه[٣٧].

---

(٣٦) زاد بعدها في نسخة دار الكتب: "ظهر".

(٣٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٥٠٦)، وروضة الطالبين للنووي (٤/٩٤).

٤٨٠- وقوله في الحاوي: «فيمتنع البيع لا فصد ولا إعتاق الموسِر» فسوَّى بين الفصد والإعتاق في عدم الامتناع، والفصد جائزٌ والإعتاق غير جائزٍ لكنه ينفذ لقوته، فلو قال "ونفذ" كان أولى.

٤٨١- وقال أيضًا: «وإيلاده بقيمة يومه» أي يوم الإيلاد، والأصح إن الاعتبار بقيمة يوم الإحبال.

٤٨٢- وقوله في الحاوي: «ويحلف من جحد الرجوع والبيع قبله والرهن وقبضه ولو بإقراره وعن جهته»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «وقبضه» هذا إذا لم يتفقا على الإذن في القبض، فإن اتفقا عليه فالقول قول من هو في يده.

الثاني: قوله «ولو بإقراره» مقتضاه أن مَن جحد الرهن(٣٨) والقبض كان القول قوله وإن كان قد أقر بذلك، والذي يُعرف في المذهب أنه يُؤَاخَذ بذلك؛ نعم له تحليف المقَر لَه.

الثالث: قوله «وعن جهته» صوابه "وفي جهته" كما في العزيز والروضة(٣٩) إذا اختلفا في جهة الإذن فقال المرتهن: أذنتَ في قبضه عن الرهن، وقال الراهن: بل وديعةٌ؛ صُدِّق الراهن، أما إذا اتفقا على الإذن في القبض عن الرهن فقال قبضته عن الرهن فقال لم تقبضه عنه فإن القول قول المرتهن لأنه أعرف بنيته.

٤٨٣- وقوله في الإرشاد: (وأشهد مُتَّهمٌ) يعني إذا أخذ الرهن للانتفاع، وقال في الحاوي: «ويشهد لا ظاهر العدالة» أراد مشهور العدالة؛ فإن بين مَن ظاهره العدالة والمشهور بها فرقًا ظاهرًا.

---

(٣٨) سقطت من نسخة الخالدية.

(٣٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٣٣/٤) ، وروضة الطالبين للنووي (١١٧/٤).
والذي فيهما "عن جهته" وهو ما عبَّر به في الإرشاد أيضًا.

٤٨٤- وقوله في الحاوي: «وللسَّيِّد القِصاص والعفو والأرش ليرهن بدل القتيل المرهون حيث غرض كأن اختلف المرتهنان أو الدينان حلولًا وتأجيلًا أو قدرًا والقتيل مرهون بأكثرهما»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «والأرش» كان الأولى أن يقول "لا الأرش إلا للغرض"؛ لأن السيد لا يجب له على عبده شيء.

الثاني: قوله «ليرهن» وهو لا يحتاج إلى رهن بل يقع رهنًا من غير عقد ثم الأصح أنه يكون رهنًا وهو دين في الذمة؛ لأنه يُحتمل في الدوام ما لا يحتمل في الابتداء.

الثالث: أنه لم يذكر ما إذا استوى قدر الدينين واختلفت قيمة العبدين والحكم أن لا أرش إلا إذا كانت قيمة القاتل أكثر.

الرابع: مقتضي قوله «أو قدرًا والقتيل مرهون بأكثرهما» أنه إذا اختلف قدر الدينين والقتيل مرهون بالأقل أنه تُهدَر الجناية مطلقًا وليس كذلك بل هذا إذا لم تكن فائدة[٤٠]، فإن كانت كما إذا كانت قيمة المقتول مائة ورهن بعشرة وقيمة القاتل مائتين ورهن بعشرين فإنه ينقل فإن كان في هذه القاتل مرهونًا بمائتين فلا فائدة في النقل لأنه يصير منه مائة مرهونة بعشرة فقط.

---

(٤٠) سقطت من نسخة الخالدية.

باب [التفليس]

٤٨٥- قال الحاوي في المفلِس: «أنه يحجر عليه من تصرف مالي مُفَوِّت» وبقي عليه قيد ذكره في الإرشاد فقال (مُفَوِّت ماله حيًّا) فيصح تدبيره ووصيته بأن يُبرِئ من الدَّين نقدًا، وإلا فالدَّين مُقدَّم عليهما.

٤٨٦- وقوله في الإرشاد: (وفيما إذا اشتري المفلس معيبا ووجب له الأرش ولا يعفو عن أرشه) أحسن من قول الحاوي «وإن منعه عيبٌ حادثٌ لزم الأرش» أراد لزمه قبول الأرش ولم يجز له أن يعفو؛ لأن الأرش لا يلزم إلا من جانب المفلس، وأما البائع فله أن يقبله معيبًا.

٤٨٧- وقد أطلق في الحاوي أن المفلس محجورٌ عليه في الإقرار بدَين معاملةٍ لاحقةٍ فمقتضاه أنه لا يُؤاخَذ به، وهو مُؤَاخذٌ به في ذِمَّته، وإنما ذلك في حق الغريم كما في الإرشاد.

٤٨٨- وقوله في الحاوي: «والقاضي يبيع ماله ومال المديون الممتنع»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه لا بُدَّ من إثبات المفلس أنه مال المفلس لأن بيع القاضي حكم بالملك؛ كما نقله ابن الرفعة عن الماوردي والقاضي حسين واستدركه ابن النحوي على الحاوي(٤١).

الثاني: قوله «ومال المديون» يقتضي أن الحاكم ليس له إلا البيع، والقاضي مُخيَّر أيضًا في مال المديون بين أن يكرهه على البيع وبين أن يبيعه.

٤٨٩- وقوله في الحاوي: «وينفق عليه وعلى مَن عليه مُؤنته من الزوجة والقريب إن لم يكن له كسبٌ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق وجوب الإنفاق عليه من ماله مُدَّة الحجر، وذلك مخصوصٌ بما إذا لم يتعلَّق به حق الغير هكذا نقله الأذرعي عن النهاية في المرهون؛ والقياس أن غير المرهون مما تعلَّق به حق الغير كالمرهون كمبيعٍ لبائعه الرجوع وما تعلَّق به حق الفقراء من الزكاة.

---

(٤١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٤٦).

الثاني: أنه أطلق ذكر الزوجة وهو مخصوصٌ بمن نكحها قبل الحجر كما صرَّح به المتولي والرافعي في كتاب النكاح ونقله الأذرعي وجزم به القمولي[٤٢].

الثالث: قوله «إن لم يكن له كسب» أطلقه وهو مُقَيَّدٌ بكسبٍ لائقٍ.

٤٩٠- وقال في الحاوي: أن الوالد يُحبَس لولده، والأصح أنه لا يُحبَس كما نسبه في الروضة[٤٣] ونسبه الإمام إلى المعظم.

٤٩١- وقال في الحاوي: «ويؤجر موقوفه» والمراد الموقوف على المفلس.

٤٩٢- وأطلق في الحاوي أن لغريم المفلس الرجوع إلى متاعه وذلك إذا لم يكن له به ضمين مليء بالإذن.

٤٩٣- وقال في الحاوي: «أنه يرجع وإن بيع وعاد»، والأصح أنه ليس له رجوعٌ فيما إذا عاد.

٤٩٤- وأطلق في الحاوي أنه لا يرجع في الثمرة المؤَبَّرة، والصحيح أنه يرجع فيها إذا كانت موجودةً حال العقد.

٤٩٥- وقال فيما إذا رجع في الأَمَة دون ولدها: أنه يقدر قيمة الولد أو يباعان «وخُصَّ بقيمة الأم» صوابه "بحصة الأم" كما قال شراحه[٤٤].

٤٩٦- وقوله في الحاوي: «بلا أرش نقص لا بجنايته» يعني البائع فإنه يرجع بأرش النقص وعليه المقدر، وليس ذلك على إطلاقة بل ذلك في جنايةٍ بعد القبض، أما قبل القبض فلا لأنها لا تغرم للمفلس.

---

(٤٢) ينظر التوسط والفتح بين الروضة والشرح للأذرعي (المجلد الخامس ل ٥٠).

(٤٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/١٣٩).

(٤٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٤٧).

٤٩٧- وقوله في الحاوي: «ولو بنى وغرس واتفق الغرماء والمفلس على القلع قلع، وإن امتنعوا رجع وتملَّك»، قال بعضهم: والظاهر لا يقلعون قبل رجوعه، قال: ومفهوم كلام الحاوي أنهم يقلعون.

قلتُ: وحمل كلام الحاوي على الجواز جارٍ على القاعدة؛ فإن الغِرَاس قبل الرجوع ملك للمفلس وإنما حُجِر عليه لأجل الغرماء، فإذا اتفق الجميع على القلع قلعوا لأن الأصلح إنما يُتَّبَع إذا اختلفوا.

٤٩٨- وقوله في الحاوي: «وفي الإجارة نُقِل إلى مأمنٍ وترك زرعه بأجرٍ مقدمٍ كمصالح الحجر لا في البيع»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن قوله «لا في البيع» قد يُوهِم أن حكم البيع مخالف للإجارة في وجوب النقل وترك الزرع وفي الأجرة، وليس كذلك بل حكمهما واحد إلا في وجوب الإجارة فإنها لا تلزم المستأجر.

الثاني: مقتضاه أن ترك الزرع إلى الحصاد على البائع واجب مطلقًا، بل فيه التفصيل المذكور في الغِرَاس: فإن اتفقوا على قطعه قصيلًا قطعوا، أو اختلفوا فالحكم كما سبق؛ كما في العزيز والروضة[٤٥].

(٤٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٦/٥) ، وروضة الطالبين للنووي (١٥٢/٤).

باب [الحجر]

٤٩٩- أطلق في الحاوي البلوغ بالحلم ولم يبين سِنَّه، والصحيح أنه سِن الحيض تسع سنين.

٥٠٠- وعدّ أيضًا الإنبات بلوغًا في حق الكافر، والأصح أنه ليس بلوغًا بل دليلٌ عليه، واقتصر على الإنبات ولم يصفه بالخشن ولا بُدَّ منه.

٥٠١- وأطلق أنه يُقبَل من الكافر دعوى استعجاله؛ وذلك في دفع القتل، وأما في حق الجزية فلا يُقبَل.

٥٠٢- وأطلق في الحاوي أن الصبي محجورٌ عليه من الإيمان وغيره، وليس محجورًا عليه في العبادات ولا في النهي عن المنكرات بل يُثاب على ذلك.

٥٠٣- وأطلق أيضًا إبعاد الصبي الكافر المميز عن أهله ولم يُبيّن أنه واجبٌ أو مستحبٌ، والأصح أنه مستحبٌ.

٥٠٤- وأيضًا فلم يستثنِ من تصرُّف السفيه إلا التدبير والوصية، وقد ذكره في العزيز والروضة وغيرهما أن له أن يصالح عن القصاص بأكثر من الدية؛ صيانةً له عن الجرح[٤٦].

٥٠٥- واقتصر في الحاوي على الصبي في وجوب حفظ ماله وتنميته، وللسفيه والمجنون حكم الصبي.

٥٠٦- واقتصر على أن تكون التنمية قدر النفقة وحدها، وللكسوة والزكاة وسائر المؤن حكم النفقة.

٥٠٧- وأطلق في الحاوي جواز الأكل من مال اليتيم لولي أمره، وليس على إطلاقه بل القاضي من الأولياء لا يجوز له الأكل لعموم ولايته.

---

(٤٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٠١/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٠١/١٠).

٥٠٨- وأيضًا فليس للولي الفقير الأكل إلا إذا كان يشغله عن الاكتساب، فإن لم يشغله لم يكن له الأكل، وأيضًا يُشتَرط أن يقتصر على الأقل من نفقته ومن أجرته، ولم يتعرض لشيء من هذا.

باب [الصلح]

٥٠٩- قول الحاوي في الصلح: «وبالإنكار، لا مع الأجنبي عنه إن قال: أَقَرَّ، ووكَّلَني في مصالحتك» مُوهِمٌ؛ لأنه جعل قوله "ووكَّلني في مصالحتك" كقوله "أَقَرَّ" يصح به الصلح وإن لم يوكله، وليس كذلك.

وأيضًا فمقتضاه أنه إذا قال "هو مُنكِرٌ ومُبطِلٌ" أنه ليس للوكيل أن يصالحه في الدَّين على الموكل وذلك في العين ظاهرٌ، أما إذا كان دَينًا فقال "صالحني لفلان عن دَينك الذي لك عليه – وهو مُبطِلٌ في إنكاره – بعبدي هذا؛ لأقطع الخصومة بينكما" فإنه يصح على المذهب؛ لأن للإنسان أن يقضي دَين غيره بغير إذنه وليس له أن يشتري عينًا بغير إذنه.

٥١٠- وأطلق في الحاوي منع إشراع الجَنَاح في السِّكة المنسدة إلا بإذنٍ، والأصح أن مَن بابه آخر السكة له إشراع الجناح في ما يختص به إلى الباب الذي يليه.

٥١١- وقطع أيضًا بتجويز فتح باب من داره إلى دارٍ أخرى بابها في السِّكة، والصحيح الذي عليه جمهور العراقيين ونقله القاضي أبو الطيب عن الأصحاب – كما قاله في الروضة[٤٧] – أنه لا يجوز.

٥١٢- وجوَّز أيضًا فتح باب في السكة لمن لا يستحق إذا سمَّره، والأصح كما نقله في الروضة عن الجرجاني والشاشي وقال أنه أقعد أنه لا يجوز.

٥١٣- قوله في الحاوي: «ولا يلزم الشريك العِمارة ولا ترَكَها بآلته»،

أما قوله «ولا تركها بآلته» فليس على إطلاقه بل ذلك في الجدار الحاجز بين ملكيهما،

---

(٤٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/٢٠٩).

وأما البيت المشترك فليس لأحدهما أن يبنيه بآلةِ نفسه ولا بالمشترك على الجدار، وإنما جوَّزُوا له البناء في الجدار المشترك الذي بين داريهما لأنه ببنائه يتوصل لجاره، فإن أراد عمارته بآلةِ الجدار المشترك أو التي هي ملك جاره مُنع.

وكذلك السُّفل لم يستحق البناء عليه، وقد اعترض على الحاوي صاحبُ التعليقة والبارزي في قوله «ولا تركها بآلته» وقال: هذا إذا كان الأُس خالصًا لمن يريد البناء، وإلا فهو كالآلة المشتركة[٤٨].

والحق أن لا اعتراض؛ لأن له أن يبني السفل والأُس خالص لصاحبه ليصل إلى حقه؛ فجوازه في الحاجز المشترك من طريق الأولى. نعم لو كان الأُس في الجدار خالصًا لصاحبه لم يكن له إعادته لأنه يمكنه الوصول إلى السُّترَة ببنيانه في ملك نفسه.

٥١٤- وقوله أيضًا: «ولا ترك الانتفاع» قال القونوي: إن أراد لا يمنع المعِيد للجدار من الانتفاع فهو على إطلاقه، لكنه ظاهر، وإن أراد أن الآخَر لا يُمنَع فليس على إطلاقه لأن له منعه من غرز وتدٍ وفتح كُوَّةٍ. نعم لصاحب السفل أن يسكن في سُفلِه لأن العَرصَةَ له[٤٩].

٥١٥- قوله في الحاوي: «وينتفع بجدارٍ مشتركٍ بالإذن ولا يلزم الشريك العمارة، وهذا عامٌ لكل جدارٍ مشترك»، ثم قال: «ولا تركها بآلته» وهذا خاصٌ بالجدار الحاجز بين ملكيها كما سبق بيانه، وهو كلامٌ متهافتٌ.

٥١٦- وقال فيمن ادَّعى على رجلين فأقر أحدهما وأنكر الآخر وصالحه عنه أن للمنكر الشفعة، وذلك مخصوصٌ بما إذا أنكر نصيب نفسه فقط، فإن قال: هي ملكنا جميعًا لم يشفع؛ لأنه مُقِرٌّ بأنه ظالمٌ لشريكه.

---

(٤٨) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ١١٤) ، وإظهار الفتاوي في أغوار الحاوي للبارزي (صـ ٩٠٠).

(٤٩) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٢٩).

٥١٧- وقطع في الحاوي بأن العَرصَة لصاحب السفل إذا كان المرقَى في الدِّهلِيز[٥٠]، والصحيح أن من أول الباب إلى المرقى مشترك، وما وراءه لصاحب السفل سواءٌ كان المرقى في الدِّهليز أو في الوسط.

(٥٠) الدهليز: ما بين الباب والدار.

[باب الحوالة]

٥١٨- وقوله في الإرشاد: (**باب** صِحةُ الحَوالة بإيجاب مُحِيلٍ بدَينٍ على دَينٍ يُعتَاض عنهما، لا على نَجمِ كِتَابةٍ) أحسن من قول الحاوي «شرط الحوالة: رضى المحيل والمحتال، وثبوت دينٍ لازم أو أصله اللزوم على المحال عليه» من وجوهٍ:

أحدها: أنه اكتفى برضى المحيل والمحتال، ولا بُدَّ من الإيجاب والقبول فإن الرضى يلزم منهما ولا يلزمان منه.

الثاني: قوله: «وثبوت دَينٍ لازمٍ» يَرِد عليه المسلَم فيه فإنه دَينٌ ثابتٌ لا تجوز الحوالة به ولا عليه.

الثالث: قوله: «أو أصله اللزوم» فاقتضى جواز الحَوالة على الثَّمَن في مُدة الخيار مطلقًا، وليس كذلك بل إن كان الخيار للبائع وأحال أجنبيًا على المشتري بالثمن صح وكان إجازة منه، وإن كان الخيار للمشتري أو لهما لم يصح بغير إذن. وأما الحوالة بالثمن من المشتري للبائع فيصح على الصحيح مطلقًا لأن البائع باع من المشتري الثمن الذي في ذمته بالدين الذي للمشتري على الأجنبي فهو كما لو باع المشتري المبيع من البائع في مدة الخيار.

الرابع: أنه لم يشترط في الدين المحال به اللزوم فأوهم أنه لا يجوز بكل دين غير لازم لأنه رأى دين الكتابة غير لازم وللعبد أن يحيل به للسيد، وليس كذلك مطلقًا فإن دين الجِعَالة لا تجوز الحوالة به قبل لزومه ولو قيَّده باللزوم كان منقوضًا في الطرفين بما بيَّنَّاه، ولو عبَّر بعبارة الإرشاد لم يَرِد عليه إلا الحوالة على نجم الكتابة؛ فإن للسيد الاعتياض عنها ولا يجوز الحوالة عليها وقد استثناها من الحد.

٥١٩- وقوله في الحاوي: «وتنفسخ بثبوت حرية المبيع»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه اقتصر على الحرية فلو قال "بخروج المبيع مُستَحقًّا" لشمل العتق وغيره.

الثاني: قوله «وتنفسخ» يُوهِم أنه انعقد ثم انفسخ، وهو لم ينعقد؛ بخلاف المردود بالعيب.

باب [الضمان]

٥٢٠- وقوله في الحاوي: «صح الضمان بحقٍّ ثابتٍ عُرِف مَن له كالدَّرَك بعد قبض الثمن والرَّدَاءة والعيب والفساد ونقصان الصِّنجَة؛ ويشملها ضمان الدَّرَك»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «بحقٍّ ثابتٍ كالدَّرَك» قالوا أي يصح الضمان بحقٍّ ثابتٍ كما صح الدرك وإن لم يكن بحق ثابت، وليس بصحيح وإنما قال بحقٍّ ليشمل ضمان الدرك لأنه إذا خرج المبيع مُستَحقًّا كان العقد باطلًا فالثمن حقٌّ ثابتٌ للمضمون له من حين ضمن، وإنما جُهِل ثبوته عند العقد والجهل به لا يخرجه عن كونه حقًّا ثابتًا؛ ألا تراه لا يصح ضمانه قبل قبض الثمن، وعبارة الإرشاد (بدين ثابت لأنه ذكر ضمان الدرك وحده بعدُ).

الثاني: أنه قدَّم قوله «بعد قبض الثمن» على «الرداءة والعيب والفساد ونقص الصِّنجة» فأوهم أنه لا يُشتَرَط تقدم قبضه عليها، ولا فرق في ذلك كله لأن العهدة متعلقة بالثمن في الجميع.

الثالث: قوله «ويشملها ضمان الدَّرَك» قال ابن النحوي: وهذا وجه مرجوحٌ؛ فإن الرافعي قال في الشرح الصغير: والأقرب عدم اندراج هذه الصوره في الدَّرَك، ولم يرجح شيئًا في الكبير(٥١). قلتُ: ومقتضى كلام أكثرهم اشتراط التصريح بها.

الرابع: قوله «بحقٍّ ثابتٍ» والحق يشمل الدين والعين وضمان العين مُلحَقٌ بباب الكفالة لا يضمن إن تلف على الأصح، بخلاف ضمان الدين.

٥٢١- قوله: «وعينٌ تلزم مُؤنةُ ردها» قال في التعليقة: إنما قال «وعينٌ تلزم مُؤنةُ ردها» لأن ما له مؤنة في رده كالدراهم لا تصح الكفالة بها، وهذا لا يُعرَف لغيره بل اقتصروا على أن تكون مضمونة فقط(٥٢). وإنما قال «تلزم مُؤنة ردها» ولم يقل "يَلزم ردها" احترازًا من الوديعة؛ لأنه يلزم ردها بالتمكين لا بالمؤنة وهو لا تصح الكفالة بها.

---

(٥١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٤٩).

(٥٢) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ١١٧).

٥٢٢- وقوله في الإرشاد: (بصيغة الالتزام) أحسن من قول الحاوي «بلفظِ التزامٍ» لأن الخط والإشارة من الأخرس يصح الضمان بهما وليسا بلفظٍ.

٥٢٣- وقوله في الحاوي: «فإن أبرأ الأصيل بَرِئَ الكفيل، لا عكسه» قال القونوي وابن النحوي: لو قال "وإن برئ الأصيل" لكان أحسن؛ ليشمل براءته بالإبراء والأداء من الاعتياض والحوالة به وعليه[٥٣].

قلتُ: لو قال المصنف ما قالاه لوقع في الخطأ لأن العكس لا يطَّرِد على ما قالاه؛ فإن الأصيل قد يبرأ ببراءة الكفيل وذلك إذا ضَمِن بغير إذنه ثم أدَّى بغير إذنه، وكذا إذا أدَّى بإذنه على الأصح، والمصنف اكتفى بالإبراء ليتخلَّص من الاعتراض، والقياسُ كافٍ فيما يناسبه.

٥٢٤- وقوله في الحاوي: «ورجع يعني الضامن بالإذن». قال: «والمؤدِّي بالإذن».

قلتُ: ومقتضى هذا أن المؤدي بالإذن يرجع سواء كان المؤدي بالإذن ضامنًا بلا إذن أو غير ضامن، والضامن بلا إذنٍ لا يرجع إذا أدَّى بإذن مطلق. فإن قلتَ: إنما يعني المؤدِّي بغير ضمانٍ، وأما الضامن بلا إذن فعدم رجوعه مفهوم من قوله وللضامن بالإذن المطالبة ورجع ففُهِم أن غيره لا يرجع. قلنا: وهو منقوضٌ بما إذا ضمن بلا إذن وأدَّى بإذن بشرط الرجوع فإنه يرجع على الأصح.

٥٢٥- وأطلق في الحاوي أنه يرجع بالأقل من الدَّين وقيمة المؤدَّى، وذلك مخصوصٌ بما إذا صالح بالمؤدَّى، أما إذا باعه المؤدي وتقاصَّا فإنه يرجع بالكل.

---

(٥٣) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٣١) ، وتصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٠).

باب [الشركة]

٥٢٦- أطلق في الحاوي صحة الشركة فيما جُهِل، وذلك مخصوصٌ بما يمكن معرفته بعدُ كالإرث، أما ما لا يمكن معرفته فلا تصح الشركة فيه.

باب [الوكالة]

٥٢٧- قوله في الحاوي: «صحة الوكالة في قابلِ النيابةِ من عقدٍ وفسخٍ، لا إثبات حدٍّ للهِ والإقرارِ ولا يصير به مُقِرًّا»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق صحة الوكالة في الفسخ، وذلك فيما ليس على الفور.

الثاني: أنه أطلق منع صحتها في إثبات الحد، وقد يقع ذلك ضِمنًا كقاذفٍ وفي إثبات زنا المقذوف.

الثالث: قوله «ولا يصير به مُقِرًّا» نقله الرافعي عن تصحيح البغوي خاصةً، ونقل عن الإمام كونه مُقِرًّا؛ وقال النووي: أنه الذي عليه الأكثرون(٥٤).

٥٢٨- وقوله في الحاوي «كشراء عبدٍ مُعَيَّن النوع والصنف أو الثمن» وذلك فيما يُشتَرى لغير التجارة، وأما فيها فلا يُشترَط ذكر نوعه كما ذكره.

٥٢٩- وقوله: «أو الثمن» مقتضاه أن الثمن كافٍ عن الأوصاف، وليس بكافٍ عنها على الأصح.

٥٣٠- وقوله في الحاوي: «من مُتمَكِّنٍ منه؛ كالأخ في النكاح» جوَّز للأخ التوكيل في النكاح من غير إذن فإنه جعله بمجرد الأُخُوَّة مُتَمَكِّنًا، والأصح أنه لا يُوَكِّل إلا بعد الإذن.

---

(٥٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٢٠٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/٢٩٣).

٥٣١- وقال أيضًا: «والأعمى بيعًا وشراءً» فلو قال: "في نحو بيعٍ وشراءٍ" كان أولى؛ ليشمل كل ما يُشترَط فيه الرؤية من إجارةٍ وهبةٍ ورَهنٍ ونحوه.

٥٣٢- وقوله في الإرشاد: (من مُتَمَكِّنٍ منه مطلقًا) ليخرج أمورًا وردت على غيره:

منها ولي غير مُجبِرٍ إذا نهته عن التوكيل.

ومنها الظافر بحقه لا يُوَكِّل في كسر الباب وأخذ حقه، لأن كسر الباب لا يُبَاح له بمجرد الاستحقاق بل حتى يمتنع ويعجز عن البَيِّنَة؛ فأُبِيح له ذلك إذا تيقَّن استحقاقه، ومن أين للوكيل علم ذلك!

ومنها الوكيل لا يُوَكِّل فيما لا يعجز عنه لأنه لم يتمكن منه مطلقًا. وفي معناها العبد المأذون والسفيه المأذون له في النكاح وكذا العبد كل هؤلاء لا يوكلون لأنهم غير متمكنين على الإطلاق.

٥٣٣- وقوله(٥٥) (لِمَتَمَكِّنٍ من مثله في الجملة لنفسه) زاد "في الجملة" لأمور:

منها العبد والسفيه فإنهما يتوكلان بالإذن.

ومنها توكيل المسلم كافرًا في شراء مسلمٍ؛ لأن الشراء يملك وهو وإن كان لا يملك لنفسه شراء المسلم إلا أنه قد يملكه بالإرث، وكذا القول في توكيله في طلاق المسلمة لأنه ينفذ طلاقًا في زوجة أسلمت، ولا يصح توكيله في نكاح المسلمة كالمحرِمِ في قبول النكاح حال الإحرام لا يُتصَوَّر ذلك منهما في الجملة لأنفسهما، وأما المرأة فهي تملك طلاق نفسها إذا مُلِّكَته فجاز توكيلها في طلاق غيرها.

٥٣٤- وقوله في الإرشاد: (فإن زِيدَ قبل لزومٍ فسخ، وإلا انفسخ) أحسن من قول الحاوي «وإن زِيدَ في المجلس انفسخ» لأنه لا يختص بخيار المجلس بل خيار الثلاث كذلك، ولأنه لا ينفسخ إلا إذا امتنع الوكيل من الفسخ.

---

(٥٥) كتب بدلها في نسخة الخالدية "ومنها"، وهو سبق قلم.

٥٣٥- وقطع ببطلان عقد الوكيل بشرط الخيار، وليس على الإطلاق بل له شرطه له ولموكله فقط كما في الروضة.

٥٣٦- وقطع في الحاوي بأن للوكيل الرد بالعيب ما لم يَرضَ الموكل، ومقتضاه أنه يرد وإن رضي هو، وليس كذلك بل إذا رضي الوكيل فلا ردَّ له بل للموكل.

٥٣٧- وقطع في الحاوي بأنه يتعيَّن سوقٌ عيَّنَه المشتري للبيع، وهذا إذا لم يُقَدِّر الثمن كما في الروضة(٥٦).

٥٣٨- وأطلق جواز إبدال القدر بالمصلحة، يُستَثنى ما إذا قال "بِعْ من فلانٍ بكذا" فإنه لا يجوز أن يبيع بأكثر منه لأنه قد يقصد إرفاقه، بخلاف "اشتر منه بكذا".

٥٣٩- واشترط في الحاوي في من وُكِّلَ في شراء شاةٍ بدينار أنه لا يشتري شاتين إلا إن سَوِيت كل واحدةٍ دينارًا، والمذهب - كما ذكره في الروضة(٥٧) - أنه لا يشترط في الثانية ذلك.

٥٤٠- ولم يبيّن في الحاوي أن الوكيل إذا أقرَّ على الموكل أو شهد عليه ينعزل، بخلاف ما إذا شَهِد له أو صالح.

٥٤١- وقوله في الحاوي: «وبالصلح عن الدم على خمرٍ إن فعل صح العفو، لا على خِنزيرٍ؛ كعكسه» يُوهِم تخصيص البطلان بما إذا صالح عن الدم بفاسدٍ آخر، وليس كذلك بل لو صالح عنه بالدية لم يصح.

٥٤٢- وقوله في الحاوي: «وحكم العقد يتعلق بالوكيل، وينعزل بعزل واحدٍ وجحدِهِ وزوال أهلية واحِدٍ» لو قال "وزوال أهليته" فإنه أوهم أن الضمير في الجحد للوكيل خاصةً وليس كذلك.

---

(٥٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/٣١٥).

(٥٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/٣١٩).

٥٤٣- وقال بـ «زوال الملك»، ويلحق بذلك زوال المنفعة فلو أجَّرها أو زوَّجها انعزل كما في الروضة[٥٨].

قال: «وردِّ الوكيل» يغني عنه «وعزل واحدٍ» لأن الرد كالفسخ.

٥٤٤- وقوله في الحاوي فيمن تعدَّى «وضمن لا ثمنه، ولا إن باع وسلَّم» يُوهِم أنه يريد إذا باع وسلَّم لم يضمن، والمراد أنه يبرأ في المستقبل فيلزمه أجر ما مضى.

٥٤٥- ومقتضى قول الحاوي «إن قَبل تسليم المبيع لا يقبل قول الوكيل في قبض الثمن وبعده يقبل قوله أني قبضته وتلف بيمينه، وهذا إذا كان للوكيل حق الحبس فإذا باع مؤجلًا وأذن الموكل في تسليم المبيع فإنه لا يقبل قول الموكل بل يصدق الوكيل بيمينه.

٥٤٦- وقوله في الحاوي «وإن أنكر فيقول للوكيل: بعتك بعشرين، أو إن أذنت فقد بعتُكَ بعشرين؛ صح، وإلا فلا يحل له» وليس على إطلاقه فإنه إن كان كاذبًا والشراء في ذمته ملكها وحلَّت له، وإن كان الشراء بالعين فهي على ملك البائع وله بيعها ليستوفي منها حقه.

٥٤٧- وأطلق في الحاوي ضمان الوكيل لا المودَع بترك الإشهاد، وليس على إطلاقه بل الوكيل لا يضمن بتركه إذا سلَّم بحضرة الموكِّل ويضمن المودَع إذا لم يصدقه المودِع في التسليم إلى غيره.

٥٤٨- وقطع في الحاوي بأن الوكيل إذا جحد قبض الثمن فقامت به بينه فادَّعى أنه تلف أو رده قبل الجحد لم تُسمَع بينته، والأصح أنها تُسمَع - كما صححه الرافعي والنووي[٥٩] - ولا يضمن.

(٥٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٣١/٤).

(٥٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٧١/٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٤٧/٤).

باب [الإقرار]

٥٤٩- قطع في الحاوي في باب الإقرار بأنه إذا قيل: ألك زوجة؟ فقال لا؛ أنه لا يُؤَاخَذ بإقراره، والمنصوص في الإملاء - والذي قطع به أكثر الأصحاب - أنه كذبٌ لاغٍ، وصحَّح الرافعي أنه كنايةٌ في الإقرار[٦٠] وهو المتَّجِه.

٥٥٠- ولم يتعرَّض في الحاوي لذكر الاستهزاء، ولا بُدَّ من ذكره.

٥٥١- وقطع بصحة الإقرار للحمل والمسجد، قال النووي: أنه إذا أسنده إلى جهة باطلةٍ كباعني به شيئًا أو أقرضنيه لم يصح[٦١].

٥٥٢- وقطع فيمن اشترى عبدًا زعم أن سيده أعتقه أنه يُحكَم بعتقه ويُوقَف ولاؤه وإرثه. قال: وللمشتري أن يأخذ الثمن من تركته وليس له ذلك إذا كان للمعتِق وارث.

٥٥٣- وقوله في الحاوي: «ونفذ بما يمكنه إنشاؤه من المريض ولو للوارث لا إن قال وهبت منه في الصحة ومن المرأة بالنكاح» فيَرِد عليه مسائل:

أحدها: إقرار الوكيل بالبيع لا يُقبَل إذا كذبه الموَكِّل.

الثانية: إقراره بالاستيفاء كذلك وإن كان لهما إنشاؤه، واحترز في الإرشاد بقوله (من مالك بما له إنشاؤه) عن الوكيل.

الثالثة: إقرار المفلس ببيع الأعيان فإنه يصح ولا يمكنه الإنشاء.

الرابعة: إقرار الأعمى بالبيع.

الخامسة: إقرار الوارث بالدَّين على مُوَرِّثه.

---

(٦٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٣١/٩).

(٦١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٥٧/٤).

السادسة: إقرار المجهول بالرِّق.

٥٥٤- وقطع في الحاوي بأن إقرار المريض بالهبة في الصحة لوارثٍ لا يصح، والراجح في الروضة الصحة[٦٢].

٥٥٥- وقوله في الحاوي: «والعبد بدَينٍ مطلقًا»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله «بدَينٍ مطلقًا» يُفهِم أنه لا يصح إقراره بدَينٍ أصلًا، ولم يُرِد ذلك؛ فلو قال "بدَينٍ مطلَقٍ" لعُلِم أنه يريد غير المقيَّد بالإذن في التجارة ونحوه.

الثاني: أنه يُفهِم أن إقراره لا ينفذ، وهو ينفذ في حق نفسه - يُتبَع به إذا عتق -، لكن في حق سيده لا ينفذ.

٥٥٦- وقوله في الحاوي: «ودرهم ودرهم صغير: خَمسِين شعيرة وخُمُسَيها، ودينار: ثنتين وسبعين بالناقص والمغشوش إن وصَلَ ويُتَعارَفُ» قال صاحب التعليقة: أن "خَمسِين شعيرة" عطف بيان للدرهم[٦٣]، وقال القونوي: معناه وقُبِل في درهم تفسيره بخَمسِين شعيرة[٦٤]، وكلاهما مُشكِل؛ أما الأول فلأنه إذا كان عطف بيان لزم أن يكون من كلام المقِر فلا يُقبَل إذن تفسيره بالناقص لاعترافه بالكامل، وأما امتناع كونه تفسيره فمن حيث أنه لم يأت بالباء وإن تُؤوِّل فقوله عقيبه بالناقص من غير حرف العطف يأباه.

وقال بعضهم: إن خمسين شعيرة حال من الدرهم، وهو مُشكِلٌ أيضًا لأن الحال المنتقلة واللازمة لا ينتظم مع قوله بالناقص؛ إذ الخمسون مختصةٌ بالدرهم الإسلامي.

٥٥٧- وقوله في الحاوي: «وعليَّ بالمؤجل إن اتصل، وبثمن عبدٍ ما سلَّم، وباليمين في لُقِّنتُ غير لُغَتي وما فَهِمتُ»؛ فيه أمران:

---

(٦٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/٣٥٣).

(٦٣) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ١٢٧).

(٦٤) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٣٨).

أحدهما: أنه أفهم إن الاتصال لا يلزم إلا في المؤجل بتقديمه على قوله «وبثمن عبدٍ»، وتفسير الألف بالمؤجل وبثمن عبد الاتصال فيهما شرط؛ فلو قال: له عليَّ ألف، وسكت ثم قال: مؤجلة أو من ثمن عبدٍ؛ لم يُقبَل تفسيره وطُولِب بالألف في الحال، نعم لو قال: عليَّ ألف مِن ثمن عبدٍ، وسكت ثم قال: ما سلّم العبد؛ قُبِل تفسيره بذلك، كما يُقبَل إذا قال: مُؤجَّلة، وسكت ثم قال: سَنَةً أو سَنَتين ونحوه.

الثاني: أنه أخَّر قوله «وباليمين في لُقِّنت غير لُغتي» يُوهِم أن ما قبله يُقبَل قوله فيه، ولا بُدَّ من اليمين إن كُذِّب.

٥٥٨- واشترط في الحاوي قصد الاستثناء في أول كلامه وتبع فيه الرافعي، والذي صححه النووي في الروضة الاكتفاء بقصده قبل الفراغ من المستثنى منه(٦٥).

٥٥٩- قوله في الحاوي: «لو قال: في ميراث أبي» سياق(٦٦) كلامه يقتضي أن صيغة إقراره: عليَّ ألف في ميراث أبي؛ لكونه عطفه على قوله «وعليَّ ألف لا يلزم» وهو لا يكون لازمًا في التركة على هذا بل هو في هذه الصورة لازمٌ ذمته مؤاخذةً له بأول كلامه كما في سائر الصور التي قبله وبعده، وإنما عبَّر في العزيز والروضة في هذه بما إذا قال: له ألف في ميراث أبي(٦٧)، ولم يقل "عليَّ" وهذا ظاهر.

٥٦٠- قوله لو قال له على الألف الذي في الكيس فإنه إذا لم يوجد فيه شيء لزمه الألف والأصح أنه لا يلزمه شئ، كما لو قالوا إذا كان ناقصًا لا يلزمه الإتمام كما في الروضة.

٥٦١- وقوله في الإرشاد والحاوي: «بألفٍ بل ألفان» استشكله الرافعي، وقال: هو كما إذا قال: أنت طالقٌ واحدة بل طلقتين، طَلُقَت ثلاثًا فلم يلزمه ثلاثة(٦٨).

---

(٦٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٦/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٩١/٨).

(٦٦) سقطت من نسخة الخالدية.

(٦٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣١٩/٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٨٥/٤).

(٦٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٢٢/٥).

قلتُ: حُجَّة الأصحاب واضحةٌ، والفرق أن الطلاق إنشاءٌ؛ فإذا قال: أنت طالق واحدةً بل ثتنين، لم يمكن إعادة إنشاء الأولى – لأن تحصيل الحاصل محالٌ – فتعَيَّن كون الثنتين غير الأولى، بخلاف الإقرار فإنه إخبارٌ عما في الذمة؛ فإذا أخبر بالبعض ثم أضرب عن الإخبار به إلى الإخبار بالكل دخل البعض في الكل.

٥٦٢– وقوله في الحاوي: «لا الإنشاء» استثناؤه من التاريخ واللغتين والقدرين صحيح، وأما من المطلق والمضاف فحكمهما واحد؛ فإنه لو قال: له عليَّ ألف من ثمن ثوب، ثم قال في وقتٍ آخر: له عليَّ ألف وأطلق لم يلزمه الألف، وكذلك لو قال: باع عليَّ يوم الخميس ثوبًا بألفٍ، وقال في موضع آخر: باع علي بألفٍ؛ فالحكم واحد، وكذلك لو شهد عليه أنه طلَّق يوم الخميس وشهد آخر بطلقةٍ مُطلَقةٍ لم يلزمه إلا طلقة. وقد ترك في الإرشاد ذكر المضاف والمطلق إلى الدعاوى.

فصل [الإقرار بالنسب]

٥٦٣– أطلق في الحاوي جواز استلحاق مجهول النسب، ولا بُدَّ من استثناء الرقيق والعتيق لما فيه من إبطال حقِّ الملك والوَلاء.

٥٦٤– واكتفى بسكوت البالغ[٦٩] فقال «إن لم ينكر» ولا بُدَّ من تصديقه كما في العزيز والروضة وغيرهما[٧٠].

٥٦٥– ولم يُبيِّن أيضًا حكم المجنون إذا استُلحِق، وبيَّنَه في الإرشاد وحكمه حكم الصبي، ولا يُقبَل تكذيبه إذا أفاق على الأصح.

---

(٦٩) تصحفت في النسختين إلى: "البائع".

(٧٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٣٥٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/٤١٥).

٥٦٦- وقوله في الحاوي فيمن أقرَّ بإحدى وَلَدَي أمتيه «عيَّن أو وارثه، ثم القائف، ثم يُقرَع لمجرد العتق» فيه أمور:

أحدها: قال القونوي: لو قال "عيَّن ثم وارثه" لكان أحسن[٧١]؛ أي أنسب.

الثاني: قوله «ثم يُقرَع لمجرد العِتق» صوابه "لمجرد الحريَّة" لأنه يكون حُر الأصل لا وَلاء عليه.

الثالث: قوله «عَتَق المعيَّن، ومن هو أصغر» يعني في أحد أولاد الأَمَة أطلق دخول الأصغر في الحرية؛ وذلك إذا لم يَدَّع استبراء، فإن ادعاه لم تقع الحرية لغَير من عَيَّن.

الرابع: لم يُبَيِّن ما حكم الأَمَة في مسألة الأَمَتَين: هل تعتق بالقرعة؟ وفيها وجهان الأصح أنها تعتق بها.

---

(٧١) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٤١).

باب [العارية]

٥٦٧- قول الحاوي [شرط][٧٢] المستعير أن يكون «أهلًا للتبرع عليه» لو قال "أهلًا لقبول التبرُّع عليه" لخرج الصغير والمجنون فإنهما واردان عليه، ولو قال كذلك للزمه أن يستثني السفيه كما في الإرشاد؛ لأنه لا يقبل الهبة والوصية على الأصح.

٥٦٨- قوله في الحاوي: «لمنفعةٍ مباحةٍ» لو قال كالإرشاد (لمنفعةٍ غير مُحَرَّمة) لأن إعارةَ الوالد من الولد والمسلم من الكافر صحيحةٌ وهي غيرُ مباحةٍ لأنها مكروهةٌ؛ والمباح ما ليس بمحرَّمٍ ولا مكروهٍ، واعترض عليه ابن النحوي في تحريره في قوله «لمنفعةٍ» فقال: يُستَثنَى منه ما إذا قال: أبحتُ لك دَرَّ هذه الشاة ونسلها[٧٣]، فإن الأصح من زوائد الروضة الصحة، قال: فعلى هذا تكون العارية لاستفادة عينٍ[٧٤].

قلتُ: والحق أنه لا اعتراض فإن الدر والنسل ليسا مستفادين بالعارية بل بالإباحة، والشاة مستعارة لإيصالك إلى ما أُبيح لك، فهو كما لو استعرت مجرى في أرض غيرك لتُوصِل ماءك أو مباحًا إلى أرضك.

٥٦٩- وأطلق في الحاوي منع إعارة النقد، والأصح أنه إذا استعار للتزيُّن[٧٥] أنه يصح كما في العزيز والروضة[٧٦].

---

(٧٢) سقطت من النسختين، والسياق يقتضيها.

(٧٣) سقطت من نسخة الخالدية.

(٧٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٣).

(٧٥) كتب بدلها في نسخة الخالدية: "للتزيين".

(٧٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٣٧١) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/٤٢٧).

٥٧٠- وقطع في الحاوي بتحريم إعارة الأَمَة من غير المحرَم، والأصح في قبيحة المنظر الجواز صححه النووي في زوائد الروضة، ونقل ابن الرفعة في مطلبه عن الأكثرين كراهة إعارة الجارية بلا تحريم[1].

٥٧١- وقوله في الحاوي: «وتُكرَه من الولد للخدمة كرهن الحسناء من فاسقٍ» تخصيصه الفاسق غير مطابقٍ لكلام المعظم؛ لأنه إن أراد الكراهة في العقد للخروج من خلاف الشيخ أبي علي فإنه لم يخص الفاسق بل حرَّم رهنًا من غير المحرم، وإن أراد ما قاله الأصحاب فقد جوَّزوا رهنًا مطلقًا ومنعوا إثبات يد الأجنبي عليها إن كانت ممن يُشتَهى؛ إلا إن كان عدلًا وله أهلٌ ونحوه، وإلا وُضِعت عند عدلٍ له أهل.

٥٧٢- قوله في الإرشاد (بلفظٍ دلَّ ولو مُعَلَّقًا من طَرَفٍ) أحسن من قول الحاوي: «بإيجابٍ وقبولٍ بلفظٍ من طَرَفٍ» فإنه يُوهِم وجوب القبول على الفور وامتناع التعليق في العارية كما في سائر العقود، وليس كذلك بل يجوز تعليقها وتأخير القبول؛ ألا تراه لو رَهَن أرضًا وأَذِن له في غرسها بعد شهرٍ أنها تكون بعد شهرٍ عاريةً - غَرَس أم لا -؛ حتى لو غرس قبله قلع ذكره في العزيز والروضة[2].

٥٧٣- ويَرِد على الحاوي أيضًا: ما إذا حمل هدية في إناء يُعتَاد الأكل فيه فأكل فيه كان الظرف عاريةً لا يضمن أُجرَة استعماله ويضمنه إن تَلِف.

٥٧٤- وقوله في الحاوي: «واغسل ثوبي[3] استعارةُ بَدَنِهِ» قد ذكر ذلك في الإجارة، وفيه وفيه تَكرارٌ بلا فائدةٍ؛ لأن بدن الحُر في هذه العارية[4].

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤/٤٢٧) ، والمطلب العالي شرح وسيط الغزالي لابن الرفعة (رسالة رقم ٤٧، ص ١٣٧).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤/٥٠٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/٩٦).

(٣) غير مذكورة في الحاوي؛ وزادها للبيان.

(٤) كذا في النسختين، وكأن في الكلام سقطا. والله أعلم.

٥٧٥- وأطلق في الحاوي عدم الضمان على المستعير من المستأجِر، وهذا إذا كانت الإجارة صحيحةً ولا يُقَال لفاسدها حكم صحيحها هنا بل يضمنان جميعًا والقرار على المستعير.

٥٧٦- وقد ذكر في الحاوي جواز الرجوع في وضع الجذوع ولم يذكر ما يقتضي الرجوع، والأصح - كما في العزيز والروضة[١] - أنه يخيَّر بين أن يُبقى بأُجرةٍ أو يقلع بأرشٍ.

٥٧٧- وأطلق في الحاوي جواز الرجوع في العارية متى شاء يَرِد عليه ما إذا أعار الميت كَفَنًا فإنه لا يجوز له الرجوع فيه.

٥٧٨- وقطع بأن المعير إذا رجع عليه إبقاء الزرع بأجرٍ إلى الحصاد، واعترض عليه ابن النحوي - بما في العزيز والروضة[٢] - وقال: هذا إذا لم يُعتد قطعه قصيلًا[٣]، فإن اعتِيد لم يلزم إبقاؤه.

٥٧٩- وقوله في الحاوي: [«كما للغِرَاس والبناء إن شرطه، وإلا بقي بأجر أو نقض بأرش أو تملك بقيمة»؛ فيه أمور:

أحدها:][٤] «كما للغِرَاس والبناء» والغِرَاس: اسم الشجر، واسم فعله: الغرس، واسم فعل البنيان: البناء؛ فلو قال "كالغِرَاس والبُنيَان" أو "كالغَرس والبِناء" كان أنسب.

الثاني: قوله: «يُخيَّر بين الخصال الثلاث» والأصح أنه لا يُكلَّف المستعير تسليم الأجرة لأن الأجرة لا تكون إلا بالتراضي، بل يُخيَّر المعير بين التملُّك بالقيمة والقلع بالأرش فقط.

وقال في الإسعاد في شرح الإرشاد لابن أبي شريف المقدسي: وقد يُمنع كونه مكررًا بأن عبارته في الإجارة لا تفيد أنه مستعير لبدنه لا منطوقا ولا مفهوما. نعم لها إشعار به، والإشعار لا يقتضي التكرار.

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٣٨٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/٤٣٧).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٣٨٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٤/٤٤٠).

(٣) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٤). والقصيل: ما يُقطَع من الزرع الأخضر لعلف الدواب.

(٤) سقط من النسختين، واستدركته من إخلاص الناوي للمؤلف (٢/٣١٦).

الثالث: قوله: «فإن أبى كُلِّف التفريغ للأرض» الأصح أنه يُعرِض عنهما.

الرابع: قوله: «وللمستعير الدخول للسقي والمَرَمَّة» ظاهره أنه يستحقه بلا أجرة، وليس كذلك بل تلزمه الأجرة إذا عطل منفعة.

الخامس: قوله: «وإن قلع سوَّى الحفر» وليس كذلك مطلقًا، بل ذلك إذا لم يشترط القلع، فإن شرطه ولم يشترط التسوية لم يلزمه.

٥٨٠- وقوله في الحاوي: «والقول قول المالك إن ادَّعى الغصب أو الإجارة، والراكب أو الزراع الإعارة؛ أو بالعكس»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه قال «القول قول المالك» مطلقًا، وليس كذلك بل ذلك إذا مضت مدة لها أُجرة، [وإلا][١] فالقول قول الراكب.

الثاني: أن مقتضى قوله «القول قول المالك» أنه يجب المسمَّى إذا ادَّعى الإجارة، والأصح أنه يسقط وتجب أُجرة المثل.

الثالث: أن مقتضى قوله «القول قول المالك» أنه يحلف يمينًا كغيرها، والأصح أنه إذا كان هناك أُجرة أنه يجب أن يحلف يمينًا يجمع بين النفي والإثبات فيحلف: "ما أعرتك، ولقد[٢] أجرتك بكذا".

الرابع: أنه سكت عما إذا قال الراكب "أجرتني" وقال المالك "غصبتني" فالقول قول المالك مطلقًا؛ سواءٌ مضت مُدة لها أُجرة أم لا.

---

(١) سقطت من النسختين، والسياق يقتضيها.

(٢) كتب بدلها في نسخة الخالدية: "بل".

باب [الغصب]

٥٨١- قوله في الحاوي: «بالاستيلاء على مالِ غيرٍ - مستولدةً ومكاتبًا - ظُلْمًا؛ ضَمِن» فيه أمران:

أحدهما: قوله: «على مال الغير» اعترض عليه ابن النحوي في شرحه وتحريره وقال: لو قال "على حق الغير" بدل «المال» لكان أولى[1].

قلتُ: لو قال كذلك لوقع في الخطأ؛ لأن صاحب الحاوي لم يُعرِّف الغصب، وإنما عرَّف المضمون؛ لأن قوله «بالاستيلاء» متعلق بقوله «ضمن»، فلو قال "على حق الغير" لَلَزِمَ أن يضمن الكلب والسرجين[2] وجلد الميتة.

الثاني: قوله: «ومكاتبًا» هو وإن كان يضمن منافعه إلا أنه قطع في الحاوي في الأيمان أنه لو حلف أنه لا مال له وله مكاتب لم يحنث، وسماه هنا مالًا، فلو عطفه مجرورًا على «مال» كان أولى.

٥٨٢- وقوله في الحاوي: «كأن رَكِب، وجلس في الفراش، ونقل، وأزعج في العقار»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله «وأزعج في العقار» لا بُدَّ مع الإزعاج من الاستيلاء، فلو خوَّف رجلًا فخرج من داره فقد أزعجه ولا يكون غاصبًا إلا إذا استولى عليها وإن لم يدخلها، وقد جعل مطلق الإزعاج استيلاءً وليس كذلك.

الثاني: قوله «أو دخل بقصده النصف، لا ضعيفٌ والقويُ فيه» مقتضاه أن الداخل بقصد الاستيلاء يضمن النصف ولو كان وحده، فلو قال "أو دخل بقصده على ساكن ضمن النصف،

---

(١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٤).

(٢) السرجين: الروث.

لا ضعيف والقوي فيه" لأفهم أنه يضمن الكل إذا لم يكن أحد، وأنه إذا دخل قويٌّ على ضعيفٍ أو على قويٍّ، أو ضعيفٌ على ضعيفٍ ضَمِن النصف، ولا يضمن ضعيفٌ دخل على قويٍّ.

٥٨٣- وقوله في الحاوي: «وإن حصل منه مِثلِيٌّ بما طُولِب» لم يذكر إذا ما حصل منه مُتقوَّم، والأصح أن له المطالبة بالمتقوَّم فقد يكون أغبط وله الطالبة بالمثل.

٥٨٤- وقوله في الحاوي: «ضمن ما يحصره القدر وجاز سلمه بالمثل» إلى قوله «وإن عاد»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «ما يحصره القدر» صوابه "الكيل والوزن"، وإلا دخل فيه الذرع وليس منه.

الثاني: قوله «وجاز سلمه» قال ابن النحوي في تحريره وشرحه: يَرِد عليه القمح المختلط بالشعير فإنه لا يجوز السلم فيه ويجب رد مثله[1].

قلتُ: وهذا غير مُسَلَّمٍ؛ لأنه لا يَرُدُّ مثله إلا إذا عرف أن القمح كذا والشعير كذا، وحينئذٍ انتفت الجهالة؛ فعلمت أنه لا يلزمه مثله إلا إذا انتفت الجهالة وصار مما يجوز السلم فيه، ولا يُقَال: أنه يلزمه أن يعطي مخلوطًا مجهولًا؛ بل لا يجب على الغاصب الخلط، إلا إذا كان المخلوط كثيرًا وله غرضٌ في الخلط أو للخلط مُؤنة فيلزمه الأجرة فقط.

الثالث: أن مقتضى إطلاقه وجوب رد المثل وإن اشترى بأضعاف قيمته وهو وجهٌ، والأصح - الذي صحَّحه النووي والغزالي[2] - أنه لا يلزمه شراؤه بأكثر من ثمن المثل؛ فيضمن حينئِذٍ بالقيمة.

الرابع: قوله «ويحبس الآبق ليسترد قيمته»، والأصح أنه ليس له ذلك، كما ليس للمشتري شراءً فاسدًا حبس المبيع للثمن، بل الغاصب أولى بالمنع لأنه لم يقبض بالإذن.

---

(١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٤).

(٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٢٥).

٥٨٥- قوله (وضمن فَردَ خُفٍّ بنقص كُلٍّ)، وقال في الحاوي: «وفي فَردِ خُفٍّ نصفُ الجميع»؛ فإذا غصب فَردَ خُفٍّ وتلف عنده وقيمة الجميع عشرةٌ وقيمة المنفرد ثلاثةٌ فالأصح أنه يضمن سبعةً، وقال في الحاوي: «خمسة».

٥٨٦- وأطلق في الحاوي فيمن فتح زِقًّا فسقط بريحٍ أنه لا يضمن، وهذا إذا كانت الريح عاصفةً، أما إذا فتحه وهي موجودةٌ ضمن.

٥٨٧- وترك في الإرشاد هنا مسألةً؛ وهي قوله: «أو ضاع في داره شيءٌ» اكتفاءً بما ذكره في الوديعة؛ فإنها تكرَّرَت في الحاوي.

٥٨٨- وقوله في الحاوي: «لا السِّمَن المفرِط» إلى قوله «ولو بفعله» فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق كون «السِّمَن المفرِط» لا يضمن وهذا في نحو الجارية، أما في المأكولة فيضمن لأنه تزيد به القيمة.

الثاني: قوله: «والملاهي بالكَسر» يعني لا يضمن، والأصح أن ما زاد على منع المنفعة المحرَّمة يضمنه كما صححه في العزيز والروضة[1].

الثالث: قوله: «لا الإحراق» مقتضاه الضمان بكل إحراقٍ، وهو إذا امتنع ذو اليد ولم يمكن إلا بإحراقه فلا ضمان.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٤١٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/١٨).

الرابع: قوله: «وضمن الزوائد[1] ولو بفعله» يَرِد عليه ما لا يحل كتعلُّم ضرب العُود وكذا تعلُّم الغِنَاء إذا نسيته على الأصح من زوائد الروضة [أنه لا يضمن، ونقل الروياني عن النص،][2] وقال: لأنه محرَّم[3]، قال ابن النحوي: والذي في الشهادات يخالفه من أنه مكروهٌ فقط[4].

قلتُ: الغِنَاء مكروهٌ إذا لم يُخشَ منه فتنةٌ، فإن خُشِيت فحرامٌ، وتعلُّم الغناء تعلُّم ما يُخشَى به الفتنة فهو حرامٌ.

٥٨٩- وأطلق في الحاوي: «أنه لا يُرَاق خمر الذِّمي» وهذا مخصوصٌ بمن لم يتظاهر بها، فإن تظاهر أُرِيقت.

٥٩٠- وقوله في الحاوي: «وردَّ التراب بالإذن حيثُ لا غرض، أو لم يرض في الطمِّ» فيه أمران:

أحدهما: مقتضاه أن الغاصب لا يتسلَّط على طمِّ البئر إلا بترابها دون غيره إن تلف وهو وجهٌ، والأصح أن له طمُّها بغيره إن تلف.

الثاني: قوله «أو لم يرض في الطم» مقتضاه أن المالك إذا رضي باستدامة الحفر لا يَطُم وذلك إذا لم يكن للغاصب غرضٌ، فإن كان غرضٌ - كما إذا كان التراب في طريق وخشي التعثر به ونحوه - فله رده إلى البئر.

٥٩١- وقوله في الحاوي: «والسَّاجَة المدرَجَة في البناء والسفينة إلى قوله وخاف هلاكه» فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق جواز نزع الساجة وذلك مخصوصٌ بما إذا لم تتعفَّن، فإن تعفَّنَت تعيَّنت القيمة.

---

(١) غير مذكورة في الحاوي؛ وزادها للبيان.

(٢) سقط من النسختين، واستدركته من إخلاص الناوي للمؤلف (٢/٣٣٤).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٤٣).

(٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٤).

الثاني: قوله «لا إن خاف محترمًا غير مال الغاصب»، والأصح أن مال الغاصب وغيره سواءٌ؛ حتى لو خاف على سفينته وحدها لم ينزع، قال النووي: وهو الذي صحَّحه الأكثرون[١].

الثالث: قوله «وخاف هلاكه» الصحيح أنه يكفي خوف محذورٍ يُبِيح التيمم.

الرابع: قوله لا نزع «وإن مات الآدمي»، والأصح في الروضة أنه ينزع[٢].

٥٩٢- وأطلق في الحاوي أنه يضمن خمرًا تخلَّلت وجلد ميتة دُبِغ، وذلك مخصوصٌ بما إذا لم يُعرِض عنهما.

٥٩٣- وقوله في الحاوي: «وأُلزِم بيع الصِّبغ إن بِيع الثوب لا بالعكس، وقَلَع الصِّبغ»، فيه أمران:

أحدهما: أنه أطلق تكليف الغاصب بَيع الصِّبغ مع صاحب الثوب؛ وذلك مخصوصٌ بما إذا تعذَّر فصله أو تراضيا على إبقائه.

الثاني: قوله «وقَلَع الصِّبغ» يقتضي إلزامه القلع مطلقًا؛ وهو مخصوصٌ بما إذا كان يحصل منه عينٌ، وإلا فلا يُكلَّف كما في العزيز والروضة[٣].

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٥٥).

(٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٥٦).

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٤٥٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/٤٧).

باب [الشفعة]

٥٩٤- قوله في الحاوي: «الشُّفعة في عقارٍ ثابتٍ» فيه أمور:

أحدها: قال الرافعي: لا حاجة إلى هذا القيد، على أنه منقوضٌ بما إذا اشترى البنيان مع أُسِّه والشجر مع مَغرِسه، دون ما في الأرض فإنه عقارٌ ثابتٌ لا شفعة فيه[1].

الثاني: قوله «إن وجد آخر، أو أمكن الشارع فتحُه» لِمَ هذا التطويل والتجوز في العبارة؟ ولو قال: "وأمكن غيره" لكفى.

الثالث: أنه ترك شرطًا؛ وهو كونه ينقسم قسمة إجبارٍ.

الرابع: قوله «والولي لا الوصي» أراد بالولي هنا الأب والجد، والولي مطلقٌ في قولهم "يتصرف الولي بالغبط" على من له ولاية من أب ووصي وقيم وحاكم، واستثنى الوصي وحده والقيِّم والحاكم مثله.

الخامس: قوله «ممن طرأ ملكه على ملكه» فيه تسامحٌ؛ لأنه إنما طرأ على ملك شريكه.

السادس: قوله «طرأ ملكه على ملكه» لا يُشترط تَقدُّم الملك، بل يكفي تَقدُّم التملُّك حتى لو اشترى أحدهما بشرط الخيار ووقف الملك ثم اشترى الآخر مُنجزًا كانت الشفعة لمن تملَّك أولًا على من مَلَك أولًا.

السابع: قوله «والموصَى به للمستَولَدَة إن خَدَمَت الولد» ليس المستولدة شرطًا، بل لو أوصى لأجنبي إن عمل له عملًا فهذا حكمه.

٥٩٥- قوله في الحاوي: «فإن عفا واحدٌ أخذ الآخر الكل كالحاضر ثم شاطره الثاني، أو أخذ الثُّلُث لا فيما حصل له من فوائده وعهدته عليه ثم قاسمهما الثالث»؛ فيه أمران:

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٤٨٦).

أحدهما: كان ينبغي تأخير قوله «لا فيما حصل له من فوائده» بعد قوله «ثم قاسمهما الثالث»، فإن الثاني لا يختص بذلك.

الثاني: أنه لم يذكر أن للثالث أن يأخذ من أحدهما ويترك الآخر.

٥٩٦- وقوله في الحاوي: «بتملَّكت أو أخذتُ بالشفعة برضى المشتري بذمته» فيه أمران:

أحدهما: أنه حصر الشفعة في قوله «بتملكت وأخذت بالشفعة»، وليس كذلك بل شفعت واخترت الأخذ بالشفعة ونحوه مثله كما في الروضة[١].

الثاني: قوله «برضى المشتري بذمته» وهذا إذا لم يكن في الدار صفائح ذهب أو فضة والثمن منهما، فإن كان شُرِط التقابض في المجلس.

٥٩٧- وقوله في الحاوي: «إن باع مع منقولٍ» والأصح أنه لو بيع مع عقار وغير مشترك فالحكم كذلك؛ فقد قالوا فيمن باع نصيبه مِن سُفلٍ مشترك مع علوه الخالص أن الشفعة تختص بالمشترك على الأصح.

٥٩٨- وقوله في الحاوي: «ومنع رده بالخيار والعيب، ورجوع البائع بالإفلاس لا بالعيب» فيه أمران:

أحدهما: قوله «ومنع رده بالخيار» مختصٌ بما إذا كان الخيار للمشتري وحده، وأما إذا كان لهما فالشفعة لا تصح وحق غيرِ متعلِّقٌ به؛ وقال البارزي في شرح الحاوي: ولا يُسَاعَد المصنف على هذا[٢].

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٨٣).

(٢) ينظر إظهار الفتاوى من أسرار الحاوي للبارزي (صـ ١٠٣٨).

الثاني: قوله «ويمنع رجوع البائع بالإفلاس لا بالعيب» مقتضاه أن للبائع الرجوع في الشقص بالعيب الموجود في الثمن، وهو خلاف ما صححه في العزيز والروضة[1] لأن حق الشفيع ثابتٌ بالعقد والرد بالعيب لا يرفع الملك من حين العقد على الصحيح بل من حين الرد، وطريان ما ينقل الملك لا يبطل حق الشفيع.

٥٩٩- وقوله في الحاوي: «أو كذب في جنسه» إلى قوله «أو بعضه ولو كان جاهلًا بطل» فيه أمور:

أحدها: قوله «أو كذب في جنسه» لو قال "في نوعه" لدخل الجنس من طريق الأولى؛ فإن حكمهما واحد كما في العزيز والروضة[2].

الثاني: قوله «أو زاد في قدر المبيع» أطلق الزيادة في قدر المبيع ولم يقيدها بوجود الغرض؛ فإنه لو قال: اشتريت كله بألفٍ، فبان أنه اشترى بعضه بألفٍ لم يكن عُذرًا لأن من زهد في الجميع بألفٍ فهو في بعضه بألفٍ أزهد.

الثالث: قوله «توكيلًا فيه مُؤنَةٌ أو ثِقَل مِنَّةٍ» هذا وجه، والأصح في العزيز والروضة أنه إذا وجد وكيلًا بأجرة المثل أو بتَحمُّل مِنَّةٍ فأخَّر بطلت شفعته[3].

الرابع: قوله «أو بعضه» الأصح من زوائد الروضة أنه إذا زال ملكه عن بعضه جاهلًا أنه لا تسقط شفعته لبقاء العُلقَة[4].

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٤٩٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/٧٦).
(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٥٤١) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/١٠٩).
(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥/٥٣٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/١٠٧).
(٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/١١١).

باب [القراض]

٦٠٠- قول الحاوي: «القِراض في خالص نقدٍ مضروبٍ مُعيَّنٍ» فيه أمران:

أحدهما: قوله «نقد مضروب» هذا القيد لا حاجة إليه؛ لأنه لا يُسمَّى نقدًا إلا إذا كان مضروبًا؛ قال في العزيز والروضة: الأول أن يكون نقدًا وهو الدراهم والدنانير المضروبة[1]؛ ففسَّر النقد بالمضروب كما ترى.

الثاني: قوله «مُعيَّن» ظاهره اشتراط التعيين في العقد وهو ما قاله صاحب التهذيب[2]، والذي رجحه الرافعي في الشرح الصغير ونقله في الروضة عن الإمام والقاضي أنه يجزئ التعيين في المجلس كالسلم والصرف[3].

٦٠١- وقطع في الحاوي بأنه إذا قارضه على أن الربح كله للمالك أنه لا شيء للعامل، والأصح أنه قِراضٌ فاسدٌ يُوجِب أجرة المثل؛ إلا إن جاء بلفظ غير القِراض بأن قال: تصرَّف والربح كله لي، فالأمر كما ذكر في الحاوي.

٦٠٢- وقوله في الحاوي: «وهو كالوكيل إلا فيما استثناه» لكنه لم يستثن اشتراء المعيب فاقتضى أنه لا يجوز، وهو جائزٌ إذا اشتراه بقيمته ورأى فيه المصلحة.

٦٠٣- وفرَّق في الحاوي بين قوله: "اتجر" و"اشتر" في العبد المأذون؛ إذا اشترى من يعتق على سيده فقال: إن قال: اتجر لم يكن له أن يشتريه على الأظهر كالعامل، وإن قال: اشتر، صح قطعًا وهذا شيء رآه الإمام والذي في العزيز والروضة أن اشتر كاتجر بلا فرق[4].

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (١١٧/٥).

(٢) ينظر التهذيب للبغوي (٣٧٨/٤).

(٣) ينظر الشرح الصغير للرافعي (الجزء الثاني، ل ١٤٢) ، والعزيز شرح الوجيز له (٨/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (١١٧/٥).

(٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٥/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (١٣٠/٥).

٦٠٤- وسوَّى في الحاوي بين عاملٍ قَارَض غيره بإذنٍ وشرط لنفسه شيئًا ولم ينسلخ وعاملٍ قَارَض بلا إذنٍ وأن الربح كله للعامل وللثاني عليه أجرة المثل، وهو وهمٌ فإنه في المسألة الأولى يكون الربح كله للمالك وللثاني عليه أجرة المثل، وفي الثانية كما قال إن اشترى في الذمة؛ وإلا لم يصح تصرفه.

٦٠٥- واكتفى في الحاوي فيمن سافر بلا إذنٍ وباع ألا ينقص عن أكثر ثمن البلد الأول، وهو يلزمه ألا ينقص عن أكثر ثمن البلدين إن تفاضلا.

٦٠٦- واكتفى في جواز السفر بالإذن [في][1] السفر مطلقًا، وسفر البحر لا يجوز بمطلقه إلا أن ينص له عليه كما استدركه النووي في الروضة[2].

٦٠٧- وقوله في الحاوي: «ويملك الربح بالقسمة وإتلاف المالك» فيه أمران:

أحدهما: «ويملك الربح بالقسمة» مقتضاه أنه يستقر ملكه على الربح بقسمته كما يستقر بإتلاف المالك المال، وهو لا يستقر ملكه عليه ما دام القراض له لم يفسخ؛ بل هو وقايةٌ للمالك كما كان قبل القسمة.

الثاني: أنه قصر حصول الملك على [ما][1] ذكره، ولو نضَّ وفسخ القراض ملك حقه مُستَقِرًّا قبل القسمة.

٦٠٨- وقطع في الحاوي بأنه إذا أقر بربحٍ ثم قال بعده: خسرتُ قُبِل، وقيَّده في الإرشاد بما إذا أمكن كما نقله في الروضة عن المتولي[3].

---

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/١٣٤).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/١٤٥).

باب [المساقاة]

٦٠٩- قوله في الحاوي: «إنما تصح مساقاة النخل والكرم المغروس المعين المرئي، خرجت الثمار أو لا»؛ فيه أمران:

أحدهما: كان الأولى أن يقول "العنب" للنهي عن تسميته كَرمًا.

الثاني: قوله «خرجت الثمار أو لا» ولم يفرّق بين أن يبدو صلاحها أو لا وهي طريقةٌ، والأصح في العزيز والروضة أن ذلك مخصوصٌ بما قبل بدو الصلاح[١]، وقال ابن النحوي في شرحه وتحريره: قبل بدو الصلاح قبل التأبير[٢]؛ وهو وهمٌ.

٦١٠- وقوله في الحاوي: «مؤقتةً بزمانٍ يحصل فيه الريع غالبًا»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله مؤقتة بزمان قال ابن النحوي في تحريره: يدخل فيه ما إذا وقَّت بزمانِ إدراك الثمرة؛ وهو وجهٌ صححه الغزالي، والأصح أنه لا يجوز[٣].

الثاني: قوله «يحصل فيه الريع» يُوهِم اشتراط مدة تتسع [فيه] إلى الجداد وعبارة غيره "تثمر فيه غالبًا" لأنه بإطلاع الثمرة في المدة يملك حصته وعلى المالك إبقاؤها إلى الجداد.

٦١١- وقوله في الحاوي: «وعرف العمل جملة والعرف يفصله» وعبارة الإرشاد (بنحو ساقيت وقبول بلا تفصيل عمل اكتفاء بعرف عرفاه) فاشترط معرفتهما للتفصيل وهو مباينٌ لكلام الحاوي، موافقٌ لما في الروضة[٤].

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٨/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (١٥٢/٥).

(٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٧).

(٣) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٧).

(٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٥٨/٥).

وشرحه القونوي بشرحٍ أعجب فقال: وعرف كل من المتعاقدين العمل جملةً ولا يشترط معرفة الأعمال تفصيلًا؛ بل العرف الغالب في كل ناحيةٍ يفصله. قال: وهذا إذا عرف المتعاقدان العرف المحمول عليه، فإن جهلاه أو أحدهما وجب تفصيل الأعمال[1]. فانظر كيف نقض آخره أوله!

٦١٢- وقوله في الحاوي: «وإن هرب استقرض القاضي عليه واستأجر، ثم ينفق المالك بالإشهاد، وإلا فمتبرعٌ كالأجنبي، أو يَفسَخ بأجر مثلِ ما عمل وإن تبرع أجنبي»، فيه أمور:

أحدها: قوله «استقرض» هذا إذا لم يوجد له مالٌ، فإن وُجِد أو كانت الثمرة قد بدا صلاحها بِيعَ نصيبه، قال القونوي: لا بُدَّ من هذا، وإن كان كلامه يقتضي الاستقراض مطلقًا[2].

الثاني: قوله «ثم ينفق المالك» اقتصر على الإنفاق، وهو مخيَّرٌ بين أن ينفق أو يعمل بيده.

الثالث: قوله «بالإشهاد» لا يكفي الإشهاد حتى يصرّح بأنه أنفق أو عمل ليرجع.

الرابع: قوله «أو يَفسَخ بأجر مثلِ ما عمل» ليس على إطلاقه بل ذلك إذا لم يثمر الشجر، فإن أثمر لم يَفسَخ.

الخامس: قوله «وإن تبرع أجنبي» والقريب - ولو ولده - كالأجنبي، بخلاف ما إذا مات فإن لوارث أن يتمه؛ لأن حصته انتقلت إليه.

٦١٣- وقوله في الحاوي: «وإن مات تمَّم الوارث» إنما يُتمِّم مساقاة ما في الذمة، فإن كانت على عينه انفسخت.

---

(١) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٥٤).

(٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٥٤).

باب [الإجارة]

٦١٤- **وقوله** في الحاوي: «بأجرٍ مُشَاهَدٍ» أراد قد شُوهد، ولا تُشتَرَط المشاهدة حال عقد الإجارة.

٦١٥- **وقوله** في الحاوي في رضاع المرأة: «ومحض منفعةٍ» فيه أمران:

أحدهما: أن بعض شراحه اعترض عليه في إفراده الرضاع عن المنفعة المحضة؛ وقال: هذا يُفهِم أن العين هي الأصل عنده، والأصح أن الأصل فعلها واللبن يُستَحقُّ تبعًا[١]،

قلتُ: الحق أن لا اعتراض ،وكون الأصل فعلها لا يوجب أن فعلها متمحضٌ من العين؛ فإن المقصود الأعظم هي، بل قد قالوا: يُستَحقُّ به عينٌ ومنفعةٌ. وصحَّح في العزيز والروضة الاستئجار على الرضاع مع نفي الحضانة، ونقلا عن الإمام أن المراد بنفي الحضانة هنا فعل الإرضاع[٢].

الثاني: أنه اقتصر في غير المحضة على إرضاع المرأة، واستئجار البئر للاستِقَاء واردٌ عليه إذا قلنا بالأصح أن الماء مملوكٌ.

٦١٦- وأطلق في الحاوي منع إجارة الدراهم والدنانير للتزيين وذلك إذا كانت غير مُعَرَّاةٍ[٣]، أما المعراة فتُعَد حُليًا فيجوز استئجارها.

٦١٧- وأطلق في الحاوي أنه لا يجوز الاستئجار للتدريس، وليس على إطلاقه بل يجوز الاستئجار لتعليم مسائل كتابٍ معروفٍ، بخلاف التدريس العام.

٦١٨- **وقوله** في الحاوي: «وقدر بالزمان وإن طال[٤]» وليس على إطلاقه بل لا بُدَّ من زَمَنٍ يمكن بقاء المعقود عليه إليه.

---

(١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٧).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩١/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (١٧٩/٥).

(٣) الدنانير المعراة: هي التي فيها عُيُون وعُرَى لتعلق بها في خيط كالسبحة ونحوها.

(٤) لفظ الحاوي (صـ ٣٧٩): ويُعَيِّنُ قَدرَ المنفعة إما بالزمان وإن طال.

٦١٩- وقوله في الحاوي: «وعَرَف الراكب رؤيةً أو ذَكَر ضخامته أو نحافته، والمحمِل[١] سِعَةً وضِيقًا وزِنَةً[٢]، وقدر الطعام الذي للأكل، وتفصيل المعاليق[٣]»، فيه أمران:

أحدهما: قوله «والمحمل سِعَةً وضِيقًا» أطلق ذلك وهو ما اختاره الغزالي، والذي صححه الرافعي والنووي أنه إذا كانت محامل قومٍ متساوية لا تختلف اكتفي بالعُرف فيها[٤].

الثاني: قوله «وتفصيل المعاليق» ظاهره الاكتفاء بالتفصيل دون الوزن، والذي في العزيز والروضة اشتراطهما أو المشاهدة[٥].

٦٢٠- ولم يذكر في الحاوي في كِرَاء الدابة اشتراط الذكورة والأنوثة لنحو الزجاج ولا بُدَّ منه.

٦٢١- ولم يذكر في الحاوي اشتراط ذكر جنس المحمول ولا بُدَّ منه، نعم لو قال: احمل ما شئت مُقدَّر بالوزن جاز، لا بالكيل على الأصح فيهما.

٦٢٢- وقوله: «ولمائةِ مَنٍّ مع الظرف ومن بُرٍّ دونه» أدخل الظرف عند الإطلاق على مقتضى إطلاقه أن ذكر الجنس لا يجب، والأصح أنه لا يصح العقد إذا أهمل ذكر الجنس إلا إذا قال: احمل مائة مَنٍّ مما شئت، لا: مائة قفيزٍ ونحوه.

٦٢٣- وقوله في الحاوي: «والمفتاح بلا تجديد، والعمارة بلا كُرهٍ» مشكل مصرح بأن إبدال المفتاح لا يستحق ومقتضاه أنه لا فسخ للمستأجر إذا لم يبدل به بخلاف العمارة، وليس كذلك بل هما سواءٌ لا يُجبَر على إبدال المفتاح وعمارة الدار، وللمستأجر الفسخ بذلك.

---

(١) المحمل: شيء يوضع على البعير ليركب فيه؛ مثل الهودج.

(٢) تصحفت في النسختين إلى: "ورؤية"، والتصويب من الحاوي (صـ ٣٨٠).

(٣) المعاليق: ما يعلق على الراحلة من حاجات المسافر؛ كقِربة الماء وقدر الطعام ونحوهما.

(٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/١١٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/٢٠١).

(٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/١١٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/٢٠٢).

٦٢٤- وسكت في الحاوي عن ذكر السرج فقد يُتوَهَّم أن له حكم الإكاف، والأصح [أن] المتَّبع فيه العُرف كما في العزيز والروضة[١].

٦٢٥- وقطع في الحاوي بأن الخيط والحبر والصباغ والذُّرور على المستأجر، والأصح أن المتَّبع فيها العُرف.

٦٢٦- وقوله في الحاوي: «وبُدِّل الطعام للأكل والمستوفِي والمستوفَى به والمستوفَى منه» فيه أمران:

أحدهما: أن اللغة الفصيحة "وبُدِّل بالطعام"

الثاني: قوله «والمستوفِي والمستوفَى به والمستوفَى منه في الذمة بالتلف والعيب» أخَّر قوله «بالتلف والعيب» فأوهم أنه راجعٌ إلى جميع ما قبله، وهو مختصٌ بالأخير؛ وهو المستوفَى منه خاصةً.

٦٢٧- وقوله في الحاوي: «ونزع الملبوس إن نام» فدخل فيه الإزار، وهو لا يجب نزعه.

٦٢٨- وقوله: «والفوقاني للقيلولة والخلوة» وهو ممنوع من النوم مطلقًا، وله النوم في القميص في النهار ساعةً وساعتين.

٦٢٩- وقوله في الحاوي: «وأجر المثل إن أبدل الزرع بالغرس وخُيِّر بينه وبين المسمى، والأرش إن أبدل البُرَّ بالذُّرَةِ والقلع حالًا» فيه أمور:

أحدها: أنه أدخل الباء على غير المتروك وهي لغةٌ، والفصيحة التي نزل بها القرآن إدخالها على المتروك كقوله تعالى: {وبدلناهم بجنتيهم جنتين}.

الثاني: أنه قضى بإيجاب أجر المثل إذا أبدل بالزرع الغرس، ولم يذكر أنه يقلع لأن قوله «والقلع» معطوف على الضمير المجرور في قوله «بينه».

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٣٨/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (٢١٩/٥).

الثالث: أن القونوي في شرحه قال: تقدير كلامه وخُيِّر بين أجر المثل وبين المسمى والأرش إن تخاصما بعد الحصاد، وبين المذكور والقلع إن تخاصما قبله[1]، ولا يخفى ما فيه من تحميل الكلام ما ليس في قوته.

الرابع: أن سياق كلامه يقتضي أن المخَيَّر هو المستأجِر؛ لأنه قال «وضمن أجر مثل وخُيِّر بين أجر المثل وبين المسمى والأرش»، وليس كذلك بل المخَيَّر المؤجِر.

الخامس: قال ابن النحوي في شرحيه: يُخيَّر بين أجرة مِثل زراعة الذرة وبين المسمى وأرش ما نقص من الأرض بسبب زراعة الذرة وبين القلع في الحال[2]، وليس كذلك لأنا لو قلنا يُخيَّر بين الخصال الثلاث لأُجبِر المستأجِر على ما اختاره المؤجِر، والمستأجِر لا يُجبَر على إبقاء الذرة بأجرة المثل كما نفهمه من كلام العزيز والروضة.

السادس: أن قوله «يُخيَّر بين أجرة المثل وبين المسمى والأرش وبين القلع» يقتضي أنه إذا اختار القلع لم يلزم المستأجِر شيء، ولا بُدَّ من إلزامه قسط المدة.

السابع: أن مقتضى إطلاقه وجوب الضمان بالتعدي حتى يضمن الأرض إذا تلفت بجائحةٍ، والأصح في الروضة أنه لا يضمنها[3].

٦٣٠- وقوله في الحاوي: «لا إن دخل الحمام» - يعني: فإنه تلزمه الأجرة - محمولٌ على ما إذا دخل بغير إذنٍ، فإن كان بإذنٍ فهو إباحةٌ، وحمل الرافعي إطلاقهم إيجاب الضمان بدخول الحمام على ذلك في الشرح الصغير، وقال: لا فرق بينه وبين راكب السفينة[4]، وقد صحَّحوا أن راكبها بالإذن لا شيء عليه.

---

(١) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٥٨).

(٢) ينظر خلاصة الفتاوي في تسهيل أسرار الحاوي لابن الملقن (ل ١٨٥).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٢١٨).

(٤) ينظر الشرح الصغير للرافعي (الجزء الثاني، ل ١٦٣).

٦٣١- وأطلق في الحاوي أن المكرِي إذا حمل زائدًا جاهلًا مقتضاه أن مجرد الجهل يوجب له ضمان القسط، وليس كذلك بل ذلك إذا حصل مع الجهل تغريرٌ من المالك.

باب [الجعالة]

٦٣٢- قوله في الحاوي في الجعالة: «وصحتها بعملٍ معلومٍ ومجهولٍ» ليس المجهول على إطلاقه بل يُحمَل على مجهولٍ يَعسُر العلم به؛ وقد صرَّح به ابن الرفعة في كفايته ومطلبه[1].

وقال ابن النحوي: أن الرافعي - وتبعه النووي - أطلق الجواز في المجهول[2]، وليس كما قال بل قال ما لا تجوز الإجارة عليه من الأعمال لكونه مجهولًا تجوز الجعالة عليه؛ لأن مسافة رد الآبق قد لا تُعرَف فاحتُمِلت الجهالة للضرورة[3]؛ فصرَّح بأن الجهالة إنما احتُمِلت للضرورة؛ فعلمتَ أن مراده ما لا تُمكِن الإجارة عليه أو لا يتيسر.

ثم قال: وأما ما تجوز الإجارة عليه فهل تجوز الجعالة عليه؟ وجهان[3]، وصحَّح الجواز ولا يخفى أن مراده ما تمكن الإجارة فيه وهو ما انضبط.

فلو كان الرافعي مُجَوِّزًا للجعالة على المجهول مطلقًا وعلى المعلوم على أحد الوجهين للزمه فيما إذا قال "مَن بنى لي جدارًا فله كذا" أن يقطع بصحة الجعالة للجهالة، وأن يجعل الخلاف فيما إذا بين طول الجدار وعرضه وسمكه؛ وهذا لا يقوله أحد، فتعيَّن أن ما قاله الرافعي هو عين ما قاله ابن الرفعة.

---

(١) ينظر كفاية النبيه في شرح التنبيه لابن الرفعة (١١/٣٢٣).

(٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٩).

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/١٩٨).

باب [إحياء الموات]

٦٣٣- **قوله** في الحاوي: «موات الإسلام وإن عُمر جاهلية أو أُعلِم أو أُقطِع» فـ "أو" هنا بمعنى الواو، ولا يُتوَهَّم أنه على الوجه الضعيف أنه إذا اجتمع الإقطاع والإعلام لا يجوز لأحدٍ إحياؤه، والأصح أنه يجوز إحياؤه.

٦٣٤- **وقوله** في الحاوي: «بملكه المسلم بمَعدِنٍ يظهر جوهره بالمعالجة»، فيه أمران:

أحدهما: قوله «بمَعدِنٍ يظهر جوهره بالمعالجة» يُفهِم أن ما كان يظهر جوهره بغير معالجةٍ لا يُملَك بالإحياء، وهو يُملَك بالإحياء إذا ظهر بعد الإحياء.

الثاني: أنه لم يُبيِّن فيما يظهر جوهره بالمعالجة أنه أحيا الأرض وهو معلومٌ أو مجهولٌ؟ والصحيح أن المعلوم لا يُملَك بالإحياء - سواءٌ كان بعلاجٍ أم لا -، وأن المجهول يُملَك تبعًا للأرض مطلقًا.

٦٣٥- **وقوله** في الحاوي: «مع غرس الباغِ[٤] مع تسقيف بعض المسكن»، قال القونوي: لم يأت بحرف العطف؛ لأنه لو عطف عليه لاقتضى توقُّف إحياء المسكن على ذلك[٥]. قلتُ: لو عطفه بـ "أو" فقال: "مع غرس الباغِ أو تسقيف بعض المسكن" لأفاد ما أراد بلا تكلُّف.

٦٣٦- **قوله**: «وبجمع التراب حول المزرعة وتهيئة ماءٍ إن احتِيج» واقتصر عليه، ولا بُدَّ مع ذلك من الحرث وتسوية الأرض لبسط الماء عليها.

٦٣٧- **وقوله** في الحاوي: «لا عرفات» اقتصر على عرفات، وجميع مواقف الحج كعرفات.

٦٣٨- **وقوله** في الحاوي: «ويحمي الإمام لنحو نَعَم الصدقة وينقض»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه خصَّص الإمام، والأصح أن لِوُلَاته حكمه.

---

(٤) الباغ: البستان.

(٥) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٠).

الثاني: أنه يجوز نقض حِمى غير رسول الله صلى الله عليه وسلم مطلقًا، وليس كذلك بل عند المصلحة، وقيل: لا ينقض مطلقًا.

٦٣٩- وقوله في الحاوي: «في من سبق إلى موضع حتى يترك الحرفة أو انتقل أو فارق وانقطع أُلَّافُه، وفي الرباط وإن غاب»، فيه أمران:

أحدهما: أنه يكفيه أن يقول "حتى يترك أو فارق وانقطع أُلَّافُه" ولا حاجة إلى ذكر الحِرفة والانتقال لأنه لم يستحق الجلوس إلا بالحرفة والسبق إلى الموضع بها، فإذا ترك الحِرفة أو الجلوس فى الموضع فقد انقطع حقه وإن لم يترك ولكن غاب لحاجةٍ وطالت حتى انقطع أُلَّافُه سقط حقه. وكلام الإرشاد شامل لذلك مع اختصاره.

الثاني: قوله «وفي الرباط وإن غاب لحاجةٍ» أطلق الحاجة، ولا بُدَّ من تقييده بعدم الإطالة كما في العزيز والروضة[٦].

٦٤٠- وقوله وفي الحاوي: «وفي معدنٍ ظاهرٍ إلى قضاء وطره»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه خصَّص الظاهر فأوهم أنه لا يجوز في المعدِن الباطن مطلقًا، وليس كذلك بل المعدِن الباطن إذا لم يكن مملوكًا فحكمه حكم الظاهر؛ لأن الصحيح أنه لا يُملَك بالحفر كما بيَّناه.

والثاني: أن قوله «ظاهرٍ» يقتضي أن الظاهر يجوز فيه مطلقًا وإن مُلِك على الصحيح بإحياء الأرض، لكنه يرى أنه لا يُملَك بإحياء الأرض، وقد بيَّنَّا أنه يملك به إذا كان مجهولًا. وقد علمتَ أن مرادهم بالظاهر: ما يحصل نيله بغير معالجةٍ، والباطن: ما يحتاج إلى المعالجة.

الثالث: اعترض عليه ابن النحوي في قوله «ظاهرٍ» بالمعدن الباطن، وقال: أن قوله «ظاهرٍ» ليس بقيدٍ[٧]؛ فأوهم أنه يتخلَّص بحذفه، وليس كذلك بل لو أطلق لورد عليه ما يُملَك من المعدن الباطن والظاهر، والصواب أن يُقيَّد بـ "المباح".

---

(٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/٢٢٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/٢٩٩).

(٧) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٥٩).

الرابع: قوله «إلى قضاء وطره» مقتضاه أن له ذلك وإن طال؛ وهو وجهٌ اختاره الغزالي، وقد بيَّنَّا في الإرشاد [أن] الأصح خلافه.

٦٤١- قوله: «فالأعلى يَسقِي من ماءٍ جرى بنفسه إلى الكعب»، فيه أمران:

أحدهما: قوله «من ماءٍ جرى بنفسه» مقتضاه أن كل ماء جرى بنفسه من غير أن يُجرِيَه أحدٌ مباحٌ؛ وذلك إذا كان في مَواتٍ، أما إذا نبع من أرضٍ مملوكةٍ فهو لصاحبها يخصُّ به من يشاء.

الثاني: قوله «إلى الكعب ويُسَرّح» ليس على إطلاقه بل ذلك في أرضٍ يكفيها ذلك، فإن لم يَكفِها إلا إذا بلغ الجدر - كمزارع أرض اليمن - فلا يُمنَع من بلوغه إياه.

٦٤٢- قوله: «وإن تَسَاوَق اثنان» صوابه "وإن جاءا معًا"؛ فإن المساوقة في اللغة تقتضي التعاقُب - كما أفاده النووي -، وإنما تبع المصنف فيه الغزالي.

٦٤٣- قوله في الحاوي: «وفي المملوك يبذل الفاضل للماشية»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه خصص الماشية، والأصح أنه إذا سكن قومٌ بجنبه وجب أن يبذل لهم فضله ليستقوا منه.

الثاني: أنه لا يجب عليه بذله للماشية إلا إذا كان بجنبه مرعى، وإلا فلا يجب.

الثالث: أنه لا يجب إلا إذا لم تجد الماشية ماءً مباحًا.

باب [الوقف]

٦٤٤- قول الحاوي في الوقف: «في مملوكٍ مُعيَّنٍ يُنقَل ويفيد لا بِفَوَاتِه» قال القونوي: وقد يُقَال قول المصنف «مملوك» يتناول المنفعة لكن قوله «ويفيد لا بفواته» يخرجها، [ثم قال: وفيه بُعدٌ، فلو قال: "في عينٍ مملوكةٍ" لكان صريحا، والحق أن قوله «ويفيد لا بفواته» يخرجها][٨] ويخرج المطعومات، فإن قيل: فهلّا قيل: إن قوله «ويفيد» يخرج المنفعة وقوله «لا بفواته» يخرج الطعام؛ لأن المنفعة لا تفيد؛ وكل ما يُتخيَّل منها من فائدةٍ فهي من العين؟ قلنا: لا تخرج المنفعة إلا بهما؛ فإن المنفعة يجوز أن تكون عِوضًا فتفيدك ما تفيدك الدراهم والدنانير، ولا يخرجها إلا قوله «بفواته».

٦٤٥- وقوله: «لا المستولَدَة والمكاتَب والمستَأجَر» مقتضاه أن العين المؤجَّرَة لا يصح وقفها كما قاله القونوي[٩] وصاحب المصباح وعلَّله بأن فائدتها للمُكتَرِي، والمذهب - كما ذكره في الروضة وغيرها[١٠] - أنه يصح كوقف الجحش الصغير؛ لانتظار المنفعة.

٦٤٦- وقوله في الحاوي: «على أهل تمليكه» تفسير [القونوي][١١] غير مطابقٍ، فقال: «على أهل تمليكه» إشارةً إلى الموقوف عليه. قال: ويشترط إذا كان معينًا أن يمكن تمليكه[١٢]، واللفظ لا يحتمل ذلك وإنما قصد التعميم، وإنما خصَّص المعين بوجوب القبول.

٦٤٧- وقوله في الحاوي: «ويَنتَفِع به» لا يجوز أن يشترط لنفسه نفعًا من الموقوف، لكن يُستَثنَى منه ما إذا شرط لنفسه النظر والأُجرة فيه من الموقوف فإنه يصح على ما رجَّحه النووي في الروضة ويأخذ أجرة المثل[١٣].

---

(٨) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٢)، وإخلاص الناوي للمؤلف (٤٤٨/٢)، ومنهما استدركت السقط.

(٩) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٢).

(١٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٥٤/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (٣١٦/٥).

(١١) سقطت من النسختين، واستدركته من إخلاص الناوي للمؤلف (٤٥٠/٢).

(١٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٢).

(١٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣١٦/٥).

٦٤٨- وقوله في الحاوي: «وقبول المعيَّن وعدم رَدِّ البطن الثاني» مشكلٌ؛ فإن تقديره: وصحة الوقف بوقفتُ وقبول المعيَّن وعدم ردِّ البطن الثاني، ورَدُّ البطن لا يَبطُل به الوقف - على الصحيح - وإنما يُبطِل حقهم، وعدم قبول المعيَّن يُبطِل الوقف.

٦٤٩- وقوله في الحاوي: «وعدم المعصية العامة» تخصيصه العامة يُوهِم أن ذلك جائزٌ في الخاص، ولو وقف فرسًا على زيدٍ ليقطع عليه الطريق[١٤] لم يجز، فإن وقفها على قاطع طريقٍ ليركبها في حوائجه جاز لأنه أهلٌ للتملُّكِ.

٦٥٠- وقوله في الحاوي: «وإن انقطع فلأقرب الواقف كأن لم يُعرَف أربابه»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه جعل الوقف إذا انقطع للأقرب إلى الواقف مطلقًا، وهو إذا كان منقطع الأول باطلٌ على المذهب. فإن قيل: قد ذكر منقطع الأول بقوله «على من سَيُوجَد»، قلنا: ذاك منقطع الأول والآخِر.

الثاني: أنه لم يذكر منقطع الوسط، وإن قلتَ: قوله «وإن انقطع» يتناوله، قلنا: هو لا ينتقل إلى أقرباء الواقف مطلقًا، بل ذلك إذا كان انقطاع الوسط إلى أمدٍ يُعلَم، فإن كان على مجهولٍ فهو من الآن ينتقل إلى مَن بعده.

الثالث: أن القونوي اعترض على صاحب الحاوي في قوله: أن الواقف إذا لم يُعرَف مصرفه رَجَع إلى أقرباء الواقف. فقوله في الروضة: قال الغزالي وغيره: فإن لم يُعرَف الأرباب فهو كوقفٍ مطلقٍ لم يُذكَر مصرفه فيصرفه إلى تلك المصارف[١٥]. قال القونوي: والوقف المطلق الأصح بطلانه؛ فيكون كلام الحاوي مُفرَّعًا على الوجه الضعيف[١٦]. انتهى.

---

(١٤) أي: ليركبه ويقطع الطريق به.

(١٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٣٥٢).

(١٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٣).

وفيه نظرٌ؛ لأن الغزالي قال: فإن لم يُعرَف الأرباب فهو كوقفٍ منقطعِ الآخر في المصَرف[١٧].

هذا لفظه؛ وهو الحق لأنه وقفٌ صَدَر على الصحة لكونه له أرباب لكن جُهِلوا فيُلحَق بالمنقطع الآخر، وكلامه في الوسيط كما في الروضة[١٨]. ولعله محمولٌ على ما إذا جهل كونه ذكر الأرباب من الأصل؛ فإن الأصل عدم ذكرهم. على أن مقتضى كلام الروضة أنه كالوقف المطلق في المصرف فقط عند مَن يصححه، والله أعلم.

٦٥١- وقوله في الحاوي: «ويُفضَّل الذكرُ أو يُسوَّى، والتوليةُ لعدلٍ كافٍ نَصبَه»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله «ويُفضَّل الذكر أو يُسوَّى» يُوهِم أنه لا يجوز تفضيل الأنثى وهو جائزٌ، وفي الروضة: وشرط التسوية بين الذكر والأنثى أو تفضيل أحدهما.

الثاني: قوله «لعدلٍ كافٍ نَصَبَه» يُوهِم أن ذلك يختص بمن نَصَبَه دون نفسه، وليس[١٩] كذلك بل هو كغيره في اشتراط العدالة والكفاية إذا انتصب.

٦٥٢- قوله في الحاوي: «والواو للشركة وإن زاد ما تناسلوا أو بطنًا بعد بطن» وهذا ترجيحٌ للرافعي والنووي، لكن الأكثرون على أنه للترتيب ونقله الرافعي عن الروياني وعن بعض الأصحاب.

وقال الإسنوي: وقطع به البندنيجي والماوردي في الحاوي والإمام في النهاية، وبه أجاب الغزالي، واختاره القاضي حسين في فتاويه، وعدَّد طائفةً، وقال أنه الصحيح نقلًا وبحثًا[٢٠]، وكذلك سائر المتأخرين، وقال صاحب البهجة:

---

(١٧) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٢٦٩).

(١٨) ينظر الوسيط للغزالي (٢٦٢/٤)، وروضة الطالبين للنووي (٣٥٢/٥).

(١٩) كتب في النسختين: "إذ ليس"، وما أثبته من إخلاص الناوي للمؤلف (٤٥٥/٢).

(٢٠) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٢٤٠/٦).

والواو للتشريك فيها معنى *** ولو بما تناسلوا أو بطنا

من بعض بطن، قلتُ: جل الفُقَها *** بثُمَّ بطنًا بعد بطن شبَّها

٦٥٣- وقوله: «والولد: البنت والابن» واستثنى الحافد والحمل وليس ذلك على إطلاقه، بل ذلك إذا كان له أولاد من صلبه فإن لم يكن له إلا أولاد أولادٍ فإنهم يُدخلون في اسم الأولاد كما في العزيز والروضة(٢١)، وكذلك الحمل لا شيء له حتى ينفصل لأنه حينئذٍ يسمى ولدًا.

٦٥٤- وذكر في الحاوي فيما إذا وقف على الموالي وله مَوَالٍ من أعلى ومَوَالٍ من أسفل أنه فاسدٌ، وقيل: يصح ويُقسَم بينهما، قال: ورُجِّح كلٌّ، والأصح - الذي صححه النووي - أنه يصح ويُقسَم، ونقله الإسنوي عن النص وعن جمعٍ عدَّدهم(٢٢).

٦٥٥- ولم يُقيِّد عطف الجمل بعضها على بعض بالواو كما قيده في المحرر والمنهاج، ونقله النووي في الروضة عن الإمام(٢٣)؛ يعني الحاوي في قوله: «والصفة المتقَدِّمة على الجمل المعطوف بعضها على بعض والمتأخرة ترجع إلى الكل» وهو مختصٌ بالمعطوف بالواو، وأيضًا يُشترَط أن لا يتخلل كلامٌ طويل.

٦٥٦- وقوله في الحاوي: «والوقف ملك الله ويُنفق الموقوفُ عليه إن لم يشترِط ثم لا كسب» هذا منافٍ لما قاله الأصحاب لأنهم قالوا نفقته من حيث شرط فإن لم يشرط فمن كسبه وإن لم يكن له كسب فإن قلنا أنه ملك الله تعالى فعلى بيت المال وإلا فنفقته على ما حكمنا له بالملك هكذا هو في العزيز والروضة وغيرهما.

---

(٢١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٧٨/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٣٥/٥).

(٢٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٣٨/٥) ، والمهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٢٤٢/٦).

(٢٣) ينظر المحرر للرافعي (٨٠١/٢) ، ومنهاج الطالبين للنووي (ص ٣٢١) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٤١/٥).

فائدة: قال ابن أبي شريف في شرحه المسمى الإسعاد: "قال السبكي: الظاهر أنه لا فرق بين الواو وثُم. ونصره أبو زرعة، ونقل عن البلقيني أنه أفتى بما يوافقه. وفي البسيط ما يقتضي أن الفرق بين الواو وثُم اختيارٌ للإمام، وأنه لا فرق بينهما عند الأصحاب. فينبغي أن يعتمد عدم الفرق" انتهى باختصار يسير.

٦٥٧- وقوله في الحاوي: «ويملك رَيعَه كالنتاج» فإن وقف عليه دابةٍ ليركبها فقط لم يكن له النتاج، وأيضًا فالموجود حالة الوقف وقف كأمة لا يكون للموقوف عليه.

٦٥٨- وقوله في الحاوي: «ونُحَاتَة حصير المسجد[٢٤] وجذعه المنكسر وداره المنهدمة تُبَاع»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «ونُحَاتة حصير المسجد» صوابه "وبالي حصير المسجد"؛ فإن النُّحَاتة تُرَاب الخشب المنحوت، وعبارة الرافعي: وحُصُر المسجد إذا بليت ونُحَاتة أخشابه[٢٥].

الثاني: أنه قيَّد بالمكَسَّرة والمنهدمة، وللمُشرِف على الانهدام والانكسار حكمهما.

الثالث: أن ابن النحوي أنكر جواز بيع دار المسجد المنهدمة وهي وقفٌ واستشهد بمنع بيع الدور الموقوفة[٢٦]، والحق أن لا اعتراض فإن الموقوفة على غير المسجد بيعها يُبطِل حقَّ البطن الثاني، بخلاف وقف المسجد.

الرابع: أنه قال «وداره المنهدمة» ولم يشترط كونها وقفًا فأوهم أن الدار المملوكة للمسجد لا يجوز بيعها إلا إذا انهدمت. قال في الروضة: وما وُقِف للمسجد من حُصرٍ ودُورٍ وقَبِلها له الناظر ولم يُوقَف أنه يجوز بيعها لمصلحة المسجد وإن لم تنهدم[٢٧].

---

(٢٤) زاد في النسختين بعده: "صوابه وبالي" وهو انتقال نظر.

(٢٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/٢٩٨).

(٢٦) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٦١).

(٢٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٣٥٧).

باب [الهبة]

٦٥٩- أطلق في الحاوي جواز الهبة فيما يُبَاع، ويُستَثنى الموصوف في الذمة فإنه يصح بيعه على الصحيح، وقيل: يكون سلمًا ولا تصح هبته.

٦٦٠- واشترط في الحاوي فيما سِوى الهدية الإيجاب والقبول، وللصدقة حكمها.

٦٦١- وقوله: «يرجع الأصل» إلى «ولو أسقط الرجوع كالبائع» - يعني في الرد بالعيب -، اللفظ يقتضي أن البائع يرجع ولو أسقط الرجوع، ومعلومٌ أنه لم يُرِد إلا المساواة بينهما في الرجوع لا في إسقاطه، لكن اللفظ لا يخليه ومراده.

٦٦٢- وقوله: «الأصل وإن أسقط الرجوع وانفك الرهن» وقد علمتَ أن رجوعه قبل إسقاط الرجوع جائزٌ من طريق الأولى، وليس كذلك في الرهن؛ فعطفه عليه غير جيِّدٍ.

٦٦٣- وقوله في الحاوي: «ويرجع الأصل بالزائد المتصل ما يليه» يريد ما دام في ولايته، فيَرِد عليه ما لو حُجِر عليه بسفهٍ فإنه يرجع فيه ولا ولاية للولد عليه.

باب [اللقطة]

٦٦٤- قوله في الحاوي: «للحُرِّ لَقطُ ما ضاع بسقوطٍ للحفظ»؛ فيه أمور:

أحدها: أن هذا يُوهِم أنه لا يجوز التقاط ما ألقته الريح في داره للحفظ وهو جائزٌ، وإنما يُمنَع من التقاطه للتملُّك.

الثاني: أنه لم يشترط في كونه في غير ملكٍ، واقتضى أن وجوده في المملوك يقتضي أخذه للتملُّك وليس بصحيحٍ.

الثالث: أنه لم يشترط في ذلك في دار الإسلام أو في دار حربٍ وفيه مسلمون؛ ولا بُدَّ من اشتراطه.

٦٦٥- قوله: «كدفينٍ بلا ضرب الجاهلية، لا المميز»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه اعتبر الضرب، وليس كذلك بل المعتبر الدفن، فلو كان إسلاميًا والضرب جاهليًا فهو لُقَطةٌ؛ حملًا على أنه أخذه مسلمٌ أو ذميٌّ ودفنه، ويُعرَف ذلك بأن وُجِد فيه اسم رجلٍ إسلاميٍّ ونحوه.

الثاني: أن مقتضاه أنه لا يجوز التقاط المميز مطلقًا، وليس كذلك بل إذا كان زمن نهب وخوف جاز التقاطه للتملك.

٦٦٦- وقوله: «وللتملك، لا الممتنع من صِغَار السِّباع في المفازة» وهذا إذا كان زمن أَمنٍ، وأما زمن الخوف والنهب فيُلتَقط أيضًا.

٦٦٧- وخصَّص في الحاوي وجوب التعريف على من التقط للتملُّك دون الحفظ؛ فيَرِد عليه أمران:

أحدهما: أن الأصح – الذي صححه الإمام والغزالي وقال النووي: أنه الأقرب والمختار[٢٨] – وجوب التعريف مطلقًا.

الثاني: أن لُقطة الحرم إنما تكون للحفظ، والمسقطون التعريف فيما التُقِط للحفظ يوجبونه في لُقطة الحرم.

٦٦٨– وقوله: «حالًا إن لم يُتمَوَّل» مقتضاه أن ما لا يُتَمَوَّل يحتاج إلى تملكه في الحال، وقد قال الإمام: أن ما لا يُتَمَوَّل – يعني لقلته – لا يمتلك، ثم تردَّد في جواز هبته وقال: إنما يفيد الاختصاص فهو كالكلب إذا جوزنا هبته. قال: والجواز في هذا أبعد لعدم نفعه[٢٩].

والذي في الروضة: أن ما لا يُتموَّل لقلته لا يجب تعريفه ولآخذه الاستبداد به[٣٠]. ولم يشترط تملكه، وعبارة التتمة: فله أن ينتفع به من غير تعريفٍ[٣١]، ولم يتعرضوا للتملُّك.

٦٦٩– وقوله في الحاوي: «وما يَقِلُّ إن عرَّف بقَدرِهِ بذكر صفاتٍ وعليه مُؤَنُهُ، ولغيره سَنَة»؛ فيه أمور:

أحدها: لو قال: "وما يقل إن عرَّف بقَدرِهِ – ولِغَيره سَنَة – بذكر صفاتٍ وعليه مُؤَنُه" لكان أولى؛ لأن عبارته تُوهِم اختصاص هذين الحكمين بما يَقِل.

الثاني: قوله «متصلةً» يقتضي أنه تجب المبادرة إلى التعريف متصلًا بالالتقاط.

الثالث: يقتضي أن تكون السنة غير مُتفَرِّقةٍ، والأصح – كما في الروضة[٣٢] – أنه لا تجب المبادرة وأنه لا يجب التواصل بل تجزئ سَنَةٌ متفرّقةٌ لأنه قد عرَّف سَنَة.

---

(٢٨) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٢٧٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/٤٠٩).
(٢٩) ينظر نهاية المطلب للجويني (٨/٤٨٥).
(٣٠) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٤١٠).
(٣١) ينظر تتمة الإبانة للمتولي (الجزء الثامن، ل ٧٧).
(٣٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٤٠٧).

٦٧٠- وقوله في الحاوي: «وهو أمانةٌ ما لم يتملَّك - وإن قصد الخيانة بعد الأخذ - وثمنه إن باع الحاكم - إن كان -، ويأكله إن فسد كالشاة أو في الصحراء، أو جفَّف إن أمكن، وللاختصاص بالكلب[٣٣]»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وهو أمانةٌ وثمنه إن باع» يُوهِم تجويز بيع كل لُقَطةٍ بالحاكم، وبهذا فسَّره القونوي فقال: ويُفهَم من ذلك جواز بيعه فعلى هذا يكون الملتقط بالخيار في كل لُقَطةٍ بين إمساكها وبيعها؛ لأنه نائب المالك في الحفظ وكذا في البيع[٣٤]. انتهى، وليس كذلك بل بيع اللقطة لا يجوز إلا للضرورة.

الثاني: قوله: «ويأكله إن فسد» لا يعني أن جواز الأكل متوقفٌ على وجود الفساد، بل يعني: ويأكله إن كان مما يَفسُد سريعًا كالهريسة ونحوها.

الثالث: قوله: «كالشاة» مقتضاه أن الشاة تُؤكَل في العمران أيضًا؛ لأنه جعلها مثالًا لما يُؤكَل في العمران والصحراء، والصحيح في العزيز والروضة المنع من أكل الشاة في العمران[٣٥].

الرابع: «أو في الصحراء» لا حاجة إليه؛ لأنَّا إذا جوَّزنا الأكل في البلد ففي الصحراء أولى، ولعل لفظة «أو» غلط من الناسخ، ومع حذفها لا إشكال[٣٦].

وقد وجَّهَه في التيسير فقال: وله أن يأكل الملقوط إن كان يفسد كالهريسة والشاة التي تفسد لمرضٍ ونحوه وأن يأكل الحيوان الذي لا يمتنع من صِغَار السباع في الصحراء دون العمران[٣٧]. وهذا صحيحٌ في نفسه، ولكن اللفظ لا يتحمَّله؛ لأنه جعل الشاة مثالًا لما يفسد وأنه يؤكل مطلقًا أو في الصحراء

---

(٣٣) سقطت كلمة "الكلب" من نسخة الخالدية.

(٣٤) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٦).

(٣٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/٣٥٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/٤٠٣).

(٣٦) وقد راجعت اللباب للقزويني - وهو أصل الحاوي - فوجدته قال فيه: "وأكله إن فسد، أو في الصحراء، أو جفف إن أمكن" ولم يذكر "الشاة" فيه.

(٣٧) ينظر تيسير الفتاوي من تحرير الحاوي للبارزي (ل ١٢٩).

إن لم يفسد. ولا خلاف أن ما لا يفسد من غير الحيوان لا يُؤَكَل في الصحراء ولا في العمران؛ فتَفَطَّن له.

الخامس: قوله: «أو جفَّف» مقتضاه التخيير بين الأكل والتجفيف والبيع، والأصح أن ما الغبطة في تجفيفه لا يجوز بيعه رطبًا بل يُجفَّف ويصرف عليه من بعضه بإذن الحاكم.

السادس: قوله: «وللاختصاص بالكلب» لو قال: "كالكلب" ليدخل ما في معناه من جلد الميتة والسرجين ونحوه لكان أولى.

٦٧١- وقد أطلق في الحاوي منع التقاط العبد، فيُستثنى منه - كما قال النووي والبارزي وصاحب التعليقة[٣٨] - من أَذِن له إذا وجد لقطة أن يلتقط؛ فإن الأكثرين يصححون التقاطه بهذا الإذن.

قال ابن النحوي: لا يَرِد عليه، وهو مأخوذٌ من قوله كتقرير السيد في يده من باب أولى[٣٩].

قلتُ: قوله "من باب أولى" عجب! فإن تقرير السيد اللقطة في يده لقطٌ من السيد، إنما يكون من باب أولى إذا أمره بالتقاط ما وجده فيكون للعبد ولاية الحفظ فقط. أما إذا قال له "إذا وجدتَ لُقَطةً فالتقطها" فإن ابن أبي هريرة يقول: لا يستفيد بهذا الإذن ولاية الالتقاط، وقال غيره يستفيد.

فصل [اللقيط]

(٣٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥/٣٩٤) ، وتيسير الفتاوي من تحرير الحاوي للبارزي (ل ١٢٩) ، والتعليقة للطاووسي (ل ١٥٦).

(٣٩) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٦٦).

٦٧٢- وقوله في الحاوي في اللقيط: «ولقطُ طفلٍ نُبِذ»؛ وقد ذكر الطفل في الجنايات وأراد به: من لم يميّز، وذكره في صلاة الخوف وأراد به: من لم يبلغ، وذكره هنا وهو محتمِلٌ للخلاف؛ والأصح كما في العزيز والروضة أنه يُلتَقط مطلقًا(٤٠)، وأن المجنون مثله.

٦٧٣- وقوله في الحاوي في اللقيط: «وقُدِّم بالسبق، ثم الغِنَى وظهور العدالة، ثم بالقُرعة، ويُنقَل من باديةٍ إلى قريةٍ ومنهما إلى بلدٍ لا عكسه، ومن كلٍّ إلى مثله»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وقدم بالغِنى» قد يُوهِم أن الغِنى كالسبق فيُقدَّم الأغنى منهما كالأسبق وهو وجهٌ، وكذلك يُوهِم قوله «كالعدالة» أن من كان أظهر عدالةً أولى وليس كذلك، بل المراد أن الغَني مُقدَّمٌ على الفقير، ومعلوم العدالة مُقدَّمٌ على مجهولها، ولا نظر إلى التفاوت في الغِنى وظهور العدالة على الصحيح.

الثاني: أنه لم يذكر أن المقيم مقدَّمٌ على الظاعن، والمنصوص تقديمه؛ وبه قال ابن كَجٍّ(٤١)، وهو المختار لموافقة النص.

الثالث: أنه لم يُبيِّن أن البلدي أولى من القروي والبدوي إذا كان اللقيط في مَهلَكةٍ.

وأما ما ذكره من جواز النقل وعدمه فذلك مفروض عند الانفراد؛ كما قاله القونوي(٤٢).

٦٧٤- وقوله في الحاوي: «واللقيط مسلمٌ إن وُجِد حيث سكن مسلمٌ وإن استلحقه ذمي بلا بينةٍ بعده»؛ فيه أمران:

أحدهما: قد يُوهِم أنه أراد بقوله «حيث سكن مسلم» مَسكَنه؛ فإنه لو حلف أن لا يدخل مسكنه لم يحنث إلا بدخول منزل سُكنَاه، وإنما يريد بلدًا سَكَنَ فيها مسلمٌ، فإن لم يسكن إلا الكفار لم يحكم بإسلامه.

---

(٤٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٧٩/٦) ، وروضة الطالبين للنووي (٤١٨/٥).

(٤١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٨٨/٦).

(٤٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٧).

الثاني: قوله «بعدَهُ» شَرَحَه شُرَّاحه – كالقونوي وابن النحوي[٤٣] – بأن المراد بعد الحكم بإسلامه، وهذا غير مطابقٍ لما يقتضيه قوله «إن استلحقه ذميٌّ بلا بينةٍ» لاقتضائه أن يكون مسلمًا بعد إقامة البينة من طريق الأولى؛ وذلك غير صحيحٍ.

وأيضًا فبمجرد وجوده في دار الإسلام يُحكَم بإسلامه ولا يتوقَّف على حكم حاكمٍ؛ فلا حاجة إلى قوله «بعدَهُ».

٦٧٥- وقوله في الحاوي: «وهو حُرٌّ إن لم يُدَّع رِقُّه»؛ فيه أمران:

أحدهما: لا حاجة إلى قوله «إن لم يُدَّع رِقُّه» لأنَّا إنما نحكم بإسلامه وحريته في الظاهر، فإذا أثبت مُدَّعٍ بِرِقِّه أو أبٌ كافرٌ بنسبه ثبت. نعم إن ادَّعى الملتقِط رِقَّه لم يُصدَّق لكن قد ذكر هذه في الحاوي بعد "بتقاضيها".

الثاني: قوله «لا إن بلغ ولم يسلم» كان الأولى أن يقول "ولم يُفصِح بالإسلام" كعبارة غيره فإنه محكومٌ بإسلامه.

٦٧٦- وقوله في الحاوي: «كأن وَطِئَا في طُهرٍ أو تخلَّل حيضٌ والأولُ في نكاحٍ صحيحٍ»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه لم يُقيّده بالإمكان وأنه منهما، فإن قيل: كيف يُتَصَوَّر أن يطأها اثنان في طُهرٍ واحدٍ ولا يمكن أن يكون منهما؟ قلنا: أن يطأها الأول في الطهر فيمتد الطهر أربع سنينٍ ثم يطأها رجلٌ بشبهةٍ.

فإن استولد لدون ستة أشهرٍ فإنه ينتفي عنهما، أو لستة أشهرٍ لحق بالثاني. وإن وَطِئها قبل تمام الأربع وأتت بولدٍ فيها لدون ستة أشهرٍ فهو للأول، أو لستة أشهرٍ عُرِض على القائف.

---

(٤٣) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٨) ، وخلاصة الفتاوي في تسهيل أسرار الحاوي لابن الملقن (ل ٢٩٢).

الثاني: أنه قضي بأنه إذا كان الأول في نكاحٍ صحيحٍ فإنه يُعرَض على القائف فاقتضى أنه إذا وطئها بشبهةٍ بعد العِدَّة أن الولد يُعرَض على القائف وهو وجهٌ، والصحيح أنه لا يُعرَض وأنه للثاني.

٦٧٧- قوله في الحاوي: «ثم ينتسب بميل الطبع» مقتضى كلامه - كما قال القونوي[٤٤] - أنه لا يشترط البلوغ وهو وجهٌ نقله الرافعي[٤٥]، والمذهب خلافه.

---

(٤٤) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٦٩).

(٤٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/٤١٥).

[باب الفرائض]

٦٧٨- وقوله في الحاوي بابٌ: «يُخرَج من تركة الميت حقٌّ تعلَّق بعينٍ» إلى قوله «ثم مُؤَنُ تجهيزه»؛ فيه أمران:

أحدهما: يَرِد عليه ما إذا حجر الحاكم على المفلس، فإن حقوق الغُرَماء تعلَّقت بعين ماله ثم لا تُقدَّم بذلك التعلُّق.

الثاني: أنه ما عدَّ ما هو «حقٌّ تعلَّق بعينٍ» وعدَّ منه المبيع إذا مات المشتري مفلسًا، وقد عَلمتَ أنه ليس له إلا حق الرجوع، وليس ذلك بحقٍّ يُخرَج من التركة، فلو قال "إذا مات المشتري ورجع فيه" يكون حينئذٍ مطابقًا لقوله «يخرج».

٦٧٩- وقوله في الحاوي: «تُقَدَّم جهة الأب، وتَجُرُّ وَلاء غيرِهِ، مُقرَّرًا، وأقربُ، ثم ذكرُ كلٍّ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «أن الوَلاء ينجر إلى جهة الأب مقرَّرًا» إن أراد بجهة الأب خاصةً فلا شك أن الوَلاء ينجر إليه مقررًا ولكن يكن قد أهمل ذكر الجَد، وإن أراد ما فسَّره به الشارحون جِهة الأُبوة فهو مُشكِلٌ؛ لأنَّا قد بَيَّنَّا أنه ينقل في جهة الأُبُوة غير مُقرَّرٍ حتى ينتهي إلى الأب.

الثاني: قوله «وأقرب» إن أرادَ أن الأقرب مُقدَّم على الإطلاق فهو مُشكِلٌ؛ لأن مُعتِق أبي الأب مقدَّمٌ على مُعتِق الأم وهي أقرب، وإن أراد "وأقرب في جهة الأب خاصة" فهو مُشكِلٌ أيضًا لأن مُعتِق أبي الأب مقدَّمٌ على مُعتِق أم الأب وهي أقرب وفي جهة الأب، والقرابة لا تختصّ بالعصبات؛ كما سيأتي في الوصية أنه الأصح.

الثالث: أن قوله: «ثم ذكر كلٍّ» يقتضي أن يكون الأقرب مقدَّمٌ على الذكورة في كلٍّ لأنه عطفه بـ «ثم»، وقد علمتَ أن مُعتِق أب الأب مقدَّمٌ على مُعتِق أم الأب، ولا شك أن القُرب والذكورة إنما يطرد الحكم فيهما في غير محض الآباء ولهذا عطفه في الإرشاد بـ (ثم) واكتفى في جهة الآباء بترتيبها

عن ذِكرِ القُرب والذكورة؛ لأنه جعل الأب أولى من الجد والجد أولى من أبيه ثم الجد الأعلى أولى من الأم.

الرابع: أنَّا وإن قلنا أن المراد الذكورة التي تدلي فيها بالأنوثة فهو مشكلٌ؛ لأن مقتضى قوله «ثم ذَكَر كلٍّ» أن معتق أب أم أبيه يقدَّمُ على معتق أمه، ولا يخفى فساد ذلك. فعلمتَ أن الذكورة هاهنا حالةٌ لا تُرَاعَى إلا عند تساوي الدرجة، وأن القرب ههنا مقدَّمٌ على الإطلاق.

الخامس: أنه يقتضي أن تُقدَّم الذكورة من جهة الأم على جهة الأنوثة من جهة الأب، وليس كذلك فقد ذَكَر في العزيز والروضة وغيرها أن أم أم الأب مقدَّمةٌ على أب أم الأم، بل تُقدَّم على أب أب الأم[٤٦]. والله أعلم.

السادس: أن شارحي الحاوي فسروا قوله «وأقرب» أن مراده: أصل مِن أصول مَن لم يمسه الرق؛ فيكون مقتضى عطفه بالواو والتشريك من جهة الأب والأقرب في التقديم فيكون معتق الأم مساويًا لمعتق أب الأب لأن في هذا فضيلة القرب وفي هذا فضيلة الأبوة.

٦٨٠- وقوله في الحاوي: «وقُسم نصيب كلٍّ على مُشبِهِه كإرثه منه» يَرِد عليه أولاد ولد الأم؛ فإنهم لا يفضل ذَكَرهم - على ما صححه الجمهور - فليس كإرثهم منه.

---

(٤٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦/٤٩٦) ، وروضة الطالبين للنووي (٦/٢٧).

[باب الوصية]

٦٨١- وقوله في باب الوصية في الحاوي: «أو لموجودٍ مُعيَّنٍ» إلى قوله «وصُرِف»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله «معيَّن» يَرِد عليه ما إذا قال: أعط العبد لأحد الرجلين؛ فإنه يصح كما ذكره في العزيز والروضة[٤٧].

الثاني: قوله: «ودابةٍ شَرَط صَرفَهُ في علفها» لا حاجة إلى صيغة الشرط بل إذا قصد ذلك كفى، قال في الروضة: ولو فسَّر بالصرف في علفها صحَّت[٤٨].

٦٨٢- وقوله في الحاوي: «بمقصودٍ يُنقَل» إلى قوله «ونفذ كله إن ملك متمَوَّلًا»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «كَحَملٍ يوجد» اقتصر عليه، والأصح أنه يصح أيضًا تملك يوجد كما إذا أوصى بهذا العبد إن ملكه فإنه يصح.

الثاني: قوله: «وطبلِ لهوٍ يصلح لمباحٍ» لم يشترط بقاء الاسم، والأصح اشتراطه؛ فلو أوصى له بطبلِ لهوٍ ذهبًا فرُضَاضُه يصلح لمباحٍ لكنه لا يُسمَّى حينئذٍ طبلًا.

الثالث: قوله «وزِبلٍ وخمرٍ محترمةٍ وكلبِ صيدٍ وزرعٍ وماشيةٍ إن كان له» كان الأولى أن يقول "إن كانت"، إلا أنه يُوهِم اختصاص ذلك بالكلب؛ وهو عامٌ لما قبله.

الرابع: قوله في الوصية بالكلاب «ونفذ كله إن ملك متمَوَّلًا»، هذا إذا لم يوص بثلث المتموَّل؛ فإن أوصى به لم ينفذ إلا في ثلث الكلاب.

---

(٤٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٣٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٦/١١٨).

(٤٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٦/١٠٥).

الخامس: قوله: «ويُعتبر الثلث بفرض القيمة»، والأصح أنه إن أوصى بكلابٍ - مثلًا - أخذ الثلث بالعدد، وإن كانت أنواعًا - ككلبٍ وخمرٍ محترمةٍ - فالأصح أنه ينفذ في الثلث من كلٍّ بفرض القيمة.

٦٨٣- وقوله في الحاوي: «وتفويت المال المملوك أو اليد مجانًا بلا استحقاق مضافًا إلى الموت أو في مرضه مُنَجَّزًا أو مضافًا من الثلث بعد الدين»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتفويت المال المملوك» لا تدخل فيه المنفعة وحكمهما سواءٌ كما علمتَ، فإذا أعار داره في مرض موته فالمنفعة محسوبةٌ من الثلث، واسم المال لا يتناولها - كما علم من باب اليمين -، فلو قال "وتفويت الملك" كان أحصر وأخصر.

الثاني: قوله: «أو اليد مجانًا» يقتضي أن تفويت اليد إذا كان بعوضٍ لا يُحسَب من الثلث، وليس كذلك فإن تفويت اليد قد يكون فيما لا يُعتَاض عنه كالكلاب وفيما يُعتَاض كالبيع مؤجلًا في المرض ومات قبل الحلول فإن المبيع إذا لم يخرج من الثلث نفذ البيع في قدر الثلث منه - سواءٌ باع بثمن المثل أو أكثر أو أقل -، على أنه قد ذكر ما أهمله في الحد بعدُ.

الثالث: قوله: «بلا استحقاق» فلا حاجةَ إليه، فقد سبق في الفرائض بيان ذلك بقوله «ثم مُؤن تجهيزه، ثم تُقضى ديونه، ثم وصاياه من ثلث الباقي». وكذلك قوله في بعض النسخ «بعد قضاء الدين» يغني عن قوله «بلا استحقاق»، وكلاهما مستغنىً عنه.

الرابع: أن القونوي لما اعترض عليه بأن المنافع لا تدخل في المال المملوك؛ قال: اللهم إلا أن يقول أن ثبوت اليد على العين كثبوتها في منافعها، وكذلك جعل قبضها قبضًا للمنافع[٤٩].

قلتُ: وإن قيل كذلك فهو مدخولٌ أيضًا؛ لأن تفويت اليد لا يُشتَرط فيه أن يكون مجانًا - وهو لم يعرض في اليد إلا إذا كانت مجانًا -، بل لو فوَّت اليد في المال أو المنفعة بأكثر من عوض المثل

---

(٤٩) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٧٩).

حُسبت من الثلث؛ فلو أجر داره مُدةً بقيت بعد موته بأكثر من عوض المثل مؤجلًا اعتُبِرت من الثلث كما لو باع مؤجلًا. فعلمتَ أن تفويت المنافع بعوضٍ غير داخلٍ في تفويت المال واليد.

٦٨٤- وقوله في الحاوي: «لا إرثه واتهابه» أما ما اتَّهبه فسرايته وصيةٌ تُحسَب من الثلث، بخلاف إرثه.

٦٨٥- وقوله في الحاوي: «قُدِّم الأول المنجَّز فالأول، ثم يُقرَع في العتق وإن عتَق ثُلُث كلٍّ، وعلى الميت قبل دخوله في يد الوارث»؛ فيه أمور:

أحدها: قال القونوي: أن مفهوم قوله: «قُدِّم الأول المنجَّز فالأول» أن المعلَّق لا يُقدّم فيه الوارث فالأول مطلقًا، والموصِي إذا رتَّب ك: أعطوا فلانًا ثم فلانًا بعده، اعتُبِر الترتيب.

الثاني: قوله «وعلى الميت قبل دخوله في يد الوارث» يقتضي أنه إذا مات بعد دخوله في يد الوارث لا يدخل القرعة، وهذا إنما يسوغ لو كان إنشاء العتق يحصل بالقرعة وهي يتبيَّن لها العتق من حين العتق بحيث يملك من حين خرجت له القُرعة كسبه من حينئذٍ؛ فلا يسوغ منع دخوله في القرعة وحرمان وارثه كسبه، ولكن يدخل فيها فإن خرجت له بيَّنا موته حرًّا ووُرِث عنه كسبه وكان غير مضمونٍ على الوارث - لأن الحر لا يدخل تحت اليد -، وإن أخرجت القرعة غيره عِتق عتق كله وقد دخل الميت في ضمان الوارث؛ فإذا عتق من خرجت له كله بقي مع الوارث العبد الآخر والميت لأنه مات في ضمانه.

الثالث: قوله «في يد الوارث» يقتضي أن الوارث يضمن بمجرد دخولهم في يده ولو قهرًا كما إذا مات مورثه وهو معه في الدار لأنه يصير مستوليًا على الدار وما فيها، وهذا بعيدٌ فقد ذكر في التتمة هذه المسألة وقال: يُقرَع بينهم فإن خرجت القُرعة على الميت حكمنا بأنه مات حُرًّا وإن خرجت على عبدٍ حي نُظِر: فإن كان الحاكم قد حال بين العبيد والورثة فالحكم كما لو مات أحدهم في حياة السيد، وإن كان قد سلَّم التركة إليهم وأمرهم بالإقراع فمات أحدهم قبل القرعة وخرجت

القرعة على عبد حي ففي المسألة وجهان: أحدهما يحكم بعتق كله، والثاني لأن التركة ما حصلت في أيديهم حكما لكونهم ممنوعين من التسلط والتصرف(٥٠). انتهى.

ففي هذا التفصيل تصريحٌ بمخالفة صاحب الحاوي في تضمينه باليد القهرية؛ فإن القاضي لا يحول بينهم في الغالب إلا بعد الاستيلاء على التركة باليد الحسية؛ فلما قبضوا باختيارهم من القاضي جرى الوجهان.

٦٨٦- وقطع في الحاوي بأن آخر السُّل مخوفٌ، وقال الرافعي: الأشبه أنه ليس بمخوفٍ. وتبعه النووي في ذلك ووجهوه بأن السُّل وإن لم يسلم منه صاحبه غالبًا فإنه لا يُخَاف منه الموت عاجلًا فهو كالشيخوخة(٥١).

٦٨٧- وقوله في الإرشاد: (وإن خفي فبيِّنَة عارفة) أحسن من قول الحاوي: «ويعتمد طبيبين أهلي الشهادة» فإنه في المرأة(٥٢) تُقبَل الأربع نسوة.

٦٨٨- وقوله في الحاوي: «ويعتمد طَبِيبين» إلى قوله «لا فجأة»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه لم يبيّن في أي وقتٍ يُعتمد الطبيبان والمراد عند الإشكال، وأما في النزاع بين الموصى له والوارث فقد يكفي [غير](٥٣) الطبيبين بأن يختلفا في كون مرضه وجع ضرسٍ أو حُمَّى فيكفي غير الطبيبين.

الثاني: قوله «وإن لم يكن مخوفًا فمات لا فجأةً» يُوهِم أن الفجأة تُعتَبَر بنفسها في كل مرضٍ غير مخوفٍ، ونحن لا نعتبرها إلا بالمرض فإن كان مرضًا يمكن منه الموت أحلنا بالموت عليه، وإن كان لا يمكن بالموت فجأة؛ فلو قال "فمات لا من غيره" كان أوضح وأعم.

---

(٥٠) ينظر تتمة الإبانة للمتولي (الجزء الثامن، ل ٢٠٧).

(٥١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٢/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (١٢٥/٦).

(٥٢) زاد بعدها في نسخة دار الكتب: "قد".

(٥٣) سقطت من النسختين، واستدركتها من إخلاص الناوي (٥٤٥/٢).

٦٨٩- وقوله في الحاوي: «بأوصيت وأعطوه وجعلته له من مالي، وكناية عينت والكتابة»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه حصر الصريح والكناية فيما ذَكَر، وليس بمنحصرٍ فيه؛ فلو قال: "كأوصيتُ وأعطوه"[٥٤] لشمل وكان كافيًا.

الثاني: أنه سوَّى بين لفظ «أوصيت» وغيره في عدم الإضافة إلى الموت، وليسا سواء إذ لا بُدَّ من الإضافة في غير «أوصيت».

الثالث: أنه جعل قوله «أعطوه وجعلته له من مالي» صريحًا؛ فإنه لو قال "أعط فلانًا كذا من مالي" ولم يقل "بعد موتي" كان وكيلًا له في إعطائه فينعزل بالموت.

٦٩٠- واقتصر في الحاوي في إيجاب القبول في الوصية على المعيَّن ولم يُقيِّده بالمحصور، وَرَدَ عليه العلويون ونحوهم فإنه لا يُشتَرَط قبولهم كما في العزيز والروضة[٥٥].

٦٩١- وقوله في الحاوي: «ومما لَهُ بعُودٍ للهوٍ إن كان وغيرٌ لا بطبلٍ، والقوسُ للنُّشَّاب لا من قِسيٍّ ولم يَكُن»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ومما لَهُ بعودٍ للهوٍ إن كان وغيرٌ» يقتضي أنه لا يُطلَق على عود اللهو إلا إذا قال "من ما معي" وكان له عِيدان بناءٍ ونحوها وعِيدان لهوٍ فإنه فيما عدا ذلك يقع على غيرها؛ فيُشتَرَى له عودٌ يصلح للبناء. والقِسيّ إن أُطلِق والأصح أنه يُحمَل على عود اللهو فلا يُشتَرَى له إن لم يكن له عيدان وقال "أعطوه عودًا" وإنما يحمل على غير اللهو إذا قال: عودًا من عيداني، وليس له إلا أعواد ليس فيها عود لهوٍ فيصح ويُعطَى واحدا منها. وقد سبق أن المحرَّم إذا صلح باسمه لمباحٍ واسمه باقٍ صحَّت فيه، وعود اللهو إذا صلح لمباحٍ واسمه باقٍ صحَّت فيه كما سبق ذكره في الإرشاد في أول الباب.

---

(٥٤) لأن الكاف للتمثيل لا الحصر؛ بخلاف الباء.

(٥٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٩٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٦/١٨٤).

الثاني: قوله: «والقوسُ للنُّشَّاب» وهي كما قاله الرافعي والنووي في الروضة للثلاثة العربية التي يُرمَى عنها النبل والفارسية التي يرمى عنها النُّشَّاب، والحُسبَان التي لها مجرى تنفذ فيها السهام[٥٦].

الثالث: قوله: «لا من قِسيٍّ» ولم يكن يفهم أيضًا أنها إذا عدمت قوس النُّشَّاب أُعطِي قوسًا من الأربعة، وليس كذلك بل تتعين العربية أو الحُسبان، فإن فُقِدَا فقوس البندق، فإن فُقِدَت فقوس ندف. وقد اختصر هذا الموضع اختصارًا مُخِلًّا.

٦٩٢- وقوله في الحاوي: «وبأحد أرِقَّائه وتلفوا بطل، وبعده يُنتَقل إلى القيمة، وإن بقي واحدٌ تعيَّن»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله «وبعده يُنتَقل إلى القيمة» أي: وبعد موت الموصِي؛ فهو لا ينتقل إلى القيمة إلا إذا تلفوا بعد موته عُدوانًا، أما بآفةٍ سماويةٍ فيبطل سواءٌ بعد موت الموصِي أو قبله.

الثاني: قوله «وإن بقي واحد تعيَّن» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا تلفوا قبل موت الموصِي، أما بعده فلا؛ بل لو تلف واحدٌ وعيَّنه الوارث للوصية [تعيَّن][٥٧]، لأن على الموصَى له تخييره إن قَبِل الوصية.

٦٩٣- واقتصر في الحاوي فيما إذا أوصى لسبيل الله أنه يُحمَل على الغزاة، وقد قيَّدَه الرافعي بأنهم الذين يُعطَون الزكاة ولا بُدَّ منه[٥٨].

٦٩٤- وقوله أيضًا: «لزيدٍ وللفقراء يجوز أن يُعطَى زيدٌ أقل مُتمَوَّل، ولزيدٍ ولجبريل أو الريح بطل النصف، ولزيد ولله النصف للفقراء»؛ فيه أمور:

---

(٥٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٧٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٦/١٥٨).

(٥٧) كأن في الكلام سقط، والذي في إخلاص الناوي (٢/٥٥٢): «وإن بقي واحد تعيَّن» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا كان قبل موت الموصِي، فإن كان بعد موته لم يتعين إلا من عينه الوارث؛ حتى لو لم يمت إلا واحد وعينه تعين.

(٥٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٩٢).

أحدها: قوله «يجوز أن يُعطَى زَيدٌ أقل مُتمَوَّلٍ» هذا إذا لم يصفه بوصفٍ غير الفقراء، فلو قال "لزيدٍ الفقيه أو الكاتب" أُعطِي النصف.

الثاني: ما إذا ذَكَر مع زيدٍ محصورين كـ "بني فلان" فإن لزيدٍ النصفَ.

الثالث: أنه ذَكَر فيما إذا قرن بزيدٍ من لا يملك كجبريل والريح والجدار أنه يبطل النصف ويأخذ زيدٍ النصف، ولم يذكر ما إذا قرن به الملائكة والأرواح والجدران فإنه يجوز أن يُعطَى أقل متموَّل.

الرابع: قوله «ولزيدٍ ولله النصفُ للفقراء»، الأصح في الروضة أنه يُصرَف في وجوه القُرَب كما تُصرَفُ الحقوق المضافة إلى الله تعالى(٥٩).

٦٩٥- وقطع في الحاوي بأن الأقارب لا يدخل فيهم من يُدلي بالأم في وصية العرب، والأصح في العزيز والروضة الذي قطع به العراقيون دخولهم(٦٠).

٦٩٦- وقطع بأن ورثة الإنسان لا يدخلوا في أقاربه، والذي رجحه الرافعي - في الشرح الصغير؛ وقال: أنه الأقوى، ورجحه صاحب المهمات(٦١) - دخلوهم، لكن إذا دخلوا بطلت الوصية في نصيبهم.

٦٩٧- وقوله في الحاوي: «وبالمنافع يملك كسب العبد لا ما يَتَّهِب وعُقر الجارية إلى ويُؤجَر وللوارث بيع الجارية إن أُقِّت، ومن الموصَى له مطلقًا كالشاة الموصَى بنتاجِها»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه قطع بأن المهر للوارث، والأصح أنه للمُوصَى له بالمنفعة وهو الذي ذهب إليه العراقيون بأَسرِهم وصاحب التهذيب وصحَّحه في المحرر والمنهاج ورجحه صاحب المهمات(٦٢).

---

(٥٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٨٦/٦).

(٦٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠٠/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (١٧٤/٦).

(٦١) ينظر الشرح الصغير للرافعي (الجزء الرابع، ل ١٨٣) ، والمهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٣٦٣/٦).

(٦٢) ينظر التهذيب للبغوي (٨٤/٥) ، والمحرر للرافعي (٨٨٩/٢) ، ومنهاج الطالبين للنووي (صـ ٣٥٧) ، والمهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٣٦٨/٦).

الثاني: أنه قال للوارث بيع العين الموصَى بمنفعتها إذا كانت الوصية بمنفعتها مُؤقَّتة من الموصَى له ومن غيره، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا أُقِّت بوقتٍ معلوم، أما إذا أُقِّت بحياة الموصَى له أو بقُدُومِ زيدٍ لم يَجُز بيعها من غيره.

الثالث: قوله: «كالشاة» قد يُوهِم أنه يريد بيعها من الموصَى له، وبيعها جائزٌ منه ومن غيره.

الرابع: أنه أطلق أن للمُوصَى له الإجارة، وهو كذلك إلا إذا كانت الوصية مُقدَّرة بموت الموصَى له؛ لأنه حينئذٍ لا يملك المنفعة بل هي مباحةٌ له.

٦٩٨- وقوله في الحاوي: «ويؤدِّي حَجَّه وكفارته المالية، لا الأجنبيُ العتقَ»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن القونوي وابن النحوي قالا: [مقتضى][٦٣] إطلاقه أن الأجنبي يُؤدِّي عنه حجة تطوُّعٍ لم يُوص به، والذي نقله الرافعي عن إطلاق العراقيين المنع إن لم يوص به. قال: فعلى هذا يُخصَّص كلامه بالحج المفروض. والإضافة في قوله "حَجَّه" تُشعِر بذلك[٦٤].

الثاني: قوله «لا الأجنبيُ العتقَ» اعترض عليه ابن النحوي وقال: هذا في الكفَّارة المخيَّرة لعُسر إثبات الولاء للميت، بخلاف المرَتَّبة للضرورة كما صححه الرافعي في كتاب الأيمان[٦٥]، والإسنوي في المهمات[٦٦].

٦٩٩- وقوله في الحاوي: «ويرجع عن تبرع عُلِّق بالموت بمُنَافٍ وفعلٍ أقوى ومقدمته كلوارثي وإيجاب الرهن والعرض على البيع والإذن به والوطء بالإنزال وإجارةٍ تبقي مدة الوصية»؛ فيه أمور:

---

(٦٣) سقط من النسختين، واستدركته من إخلاص الناوي (٥٦٢/٢).

(٦٤) هذا لفظ القونوي في شرح الحاوي (ل ١٨٣) ، وذكر ابن الملقن قريب منه في شرحه وتصحيح الحاوي (ل ٦٩).

(٦٥) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٦٩) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٧٨/١٢).

(٦٦) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٣٧٢/٦).

أحدها: قوله: «ويرجع» لو قال موضعه "ويبطل" لكان أولى؛ لأنه عدَّد فيما يكون رجوعًا انهدام الدار وطحن الأجنبي البُر.

وأيضًا قوله «عن تبرُّعٍ عُلِّق بالموت» دخل فيه التدبير وهو لا يرجع فيه، فجميع ما ذكر وإن كان يجوز الرجوع فيه فهو بأشياء مخصوصةٍ.

وأيضًا قوله «بمُنَافٍ وفعلٍ أقوى ومقدمته كلوارثي»: إن أراد بمنافي الألفاظ الرجوع كرجعت ونقضت الوصية فليس قوله «كلوارثي» منه، قال في العزيز: ومعلوم أن قوله هو لوارثي غير موضوعٍ للرجوع[٦٧]، لكن عده فيما يتضمن الرجوع. وإن أراد به ما يشعر بالرجوع فقد يُستغنَى به عن فعل أقوى لأن القونوي عدّ الفعل الأقوى كالاستيلاد وطحن الحنطة والوطء بالإنزال عند صاحب الحاوي يُبطِل الوصية[٦٨]؛ لأنهم عللوه بأن الظاهر أنه أراد الاستيلاد والتسري فإذا كان كذلك فهو ما يشعر بالرجوع.

وأما الحنطة: فإن طحنها الموصِي فالظاهر أنه أراد الرجوع بالطحن فيدخل في قوله «منافٍ» على هذا المعنى، وإن طحنه أجنبي فليس بداخلٍ في قوله «ويرجع بفعلٍ أقوى» لأن فعل الأجنبي لا يكون رجوعًا منه؛ وقد علَّل الشافعي - رضي الله عنه - الطحن ونحوه بأنه يُبطِل اسم الموصَى به؛ وهذا التعليل يشمل فعله وفعل غيره.

الثاني: قوله: «والعرض على البيع» بعد قوله «وإيجاب الرهن» قد يُوهِم أن العرض على الرهن والإذن فيه لا يُبطِل الوصية وهو وجهٌ، والأصح كما في العزيز والروضة خلافه[٦٩].

الثالث: قوله: «والوطء بالإنزال»، الذي عليه الأكثرون أنه ليس برجوعٍ كما في العزيز والروضة[٧٠].

---

(٦٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٥٨/٧).

(٦٨) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٨٤).

(٦٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٦٢/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٠٧/٦).

(٧٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٦٢/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٣١٠/٦).

الرابع: قوله: «وإجارة تبقي مدة الوصية» يُوهِم أنها تبطل بالعقد إذا عقد كذلك، وليس كذلك لأن العقد منه في حياته فلا يُعلَم البطلان إلا بعد موته، فلو قال "وبقاء الإجارة مدة الوصية" كان مناسبًا.

فصل [الإيصاء]

٧٠٠- قوله في الحاوي: «صح أيصاء الحر» إلى قوله «إلى حُرٍّ كَلًّا إن صدر منه»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «والوصي بإذنه» أراد أن الوصي إذا أَذِن له الموصِي في الإيصاء بأطفاله جاز، والأصح أنه لا يجوز إلا إذا أَذِن له أن يوصي نيابةً عن الإذن لا عن نفسه.

الثاني: قوله: «في تصرُّفٍ ماليّ» مقتضاه -كما قال شراحه - أن قوله: أوصيت إليك في أمر أطفالي، لا يجزئ التصرف في المال حتى يُصرِّح به ويقول: والتصرُّف في أموالهم، والأصح أنه يجزئ التصرُّف والحفظ وإن لم يذكر التصرُّف.

الثالث: قوله «على الطفل» لا يختص بالطفل، بل كل مُولًّى عليه من مجنونٍ وسفيهٍ كذلك.

الرابع: قوله «والمطلق للحفظ» كأنه أراد بالمطلق الوصية على الأطفال من غير ذِكر التصرف وهو وجهٌ، وقد سبق أن الأصح خلافه. والمطلق على الحقيقة قوله: أنت وَصِيي؛ وهو لاغٍ كما ذكروا.

الخامس: قوله: «إلى حُرٍّ مسلمٍ» إن صدر مقتضاه أنه إذا كانت الوصية إلى مسلمٍ اشتُرِط أن تصدر الوصية من مسلمٍ، وليس كذلك بل إذا كانت إلى مسلمٍ وصدر إليه من كافرٍ صحَّت، ولكنه انعكس على صاحب الحاوي. والصواب أنه إذا كانت من مسلمٍ اشتُرِط أن تصدر إلى مسلمٍ وإن كانت إلى مسلمٍ وصدر من مسلمٍ أو كافرٍ صحَّت.

٧٠١- وقوله في الحاوي: «عدل كافٍ» إلى قوله[٧١] «لا إن شَرَطَ استقلالًا»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه يَرِد عليه عَدُو الطفل فإن الشروط قد تكون فيه، ولا يصح الإيصاء اليه.

الثاني: أنه لم يذكر الصيغة التي تقتضي استقلال كل من الوصيين. فإن قيل: يُؤخَذ من قوله «لا إن شَرَطَ استقلالًا حينئذٍ». قلنا: لا يخفى أن مراده بـ "حينئذٍ" حين موت أحد الوصيين ولا حُجَّة فيه.

الثالث: قوله «وإن قَبِل واحدٌ انفرد» يَعُم ما إذا أوصى إليهما معًا، وما إذا رتَّب كما يقتضيه لفظه من تسويته الحكم فيهما، وليس كذلك بل هو مخصوصٌ بما إذا رتَّب، فأما إذا أوصى إليهما معًا وقَبِل أحدهما وردَّ الآخرُ فإنه ينصب معه ثانيًا كما إذا مات وذكر في العزيز والروضة أنه الصحيح[٧٢].

٧٠٢- وقوله في الحاوي: «في التصرف والحفظ تولاه القاضي، والقول له في قدر النفقة والخيانة؛ لا في موت الأب ورد المال»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «إن اختلفا في الحفظ تولاه القاضي» ليس على إطلاقه، بل يُقسَم إن كان مما ينقسم.

الثاني: قوله: «في الخيانة» أراد في نفي الخيانة.

الثالث: أن قوله «في الخيانة» يقتضي قبول قول الوَصِي إذا ادَّعى بيع العقار بمحرَّر، والقول في ذلك قول الصبي.

الرابع: قوله «لا في موت الأب» لو قال "لا في المدة" كان أعم ليشمل الوَصِي والقَيِّم والمتلقِّي من وَصِيٍّ قبله والأب إذا اختلف هو والولد في أول مدة ملكه للمال الذي أنفق عليه منه.

---

(٧١) سقط من نسخة الخالدية: "إلى قوله".

(٧٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٢٧٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٦/٣١٩).

باب [الوديعة]

٧٠٣- قوله في الحاوي في الإيداع: «فيضمن إن سافر بما لم يُودَع فيه» إلى قوله «لا إن أوصى ففُقِد»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «فيضمن إن سافر بما لم يُودَع فيه» الضمير عائدٌ إلى المصدر - وهو السفر المطلق - ؛ فيقتضي أنه إذا أودعه في السفر ثم حصلت الإقامة وأحدث سفرًا بالوديعة أنه لا يضمن. وعبارة الإرشاد (فيضمن بسفرٍ لم يُودَع فيه) لأنه يضمن بإنشاء سفرٍ آخر وهو الحق.

الثاني: قوله «كأن مات - لا فجأة - بلا إيصاء مميز» مقتضاه أن الإيصاء كافٍ، والذي عليه الجمهور أنه يجب على المريض رد الوديعة إلى المالك، فإن عجز فإلى الحاكم أو يوصي بها إليه، فإن عجز فإلى عدلٍ أو يوصي بها إليه. نعم صاحب التهذيب اكتفى بالإيصاء إلى عدلٍ(٧٣).

الثالث: قوله «لا إن أوصى ففُقِد» صوابه على ما قاله الجمهور "لا إن عجز عن الرد إلى المالك والحاكم ثم أوصى ففقد" فإنه لا يضمن.

٧٠٤- وقوله في الحاوي: «أو نقل بنهيٍ أو إلى حِرزٍ دونه أو هلك به»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله «أو إلى حِرزٍ دونه» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا عيَّن له حرزًا.

الثاني: قوله «أو هلك به» يعني إذا نقله إلى حِرزٍ مثله أو أعلى وانهدم عليه ذلك الحرز ضَمِن، وهذا أيضًا إذا عيَّن له حرزًا، أما إذا أودعه فنقل من حِرزٍ أعلى إلى دونه في داره وهو حِرزٌ لمثلها فإنه لا يضمن وإن انهدم عليه.

٧٠٥- وقوله في الحاوي: «أو سلَّم مُكرَهًا والقرار على الظالم، ويُخفِي عنه ويحلف كاذبًا وكفَّر»؛ فيه أمور:

---

(٧٣) ينظر التهذيب للبغوي (١٢٥/٥).

أحدها: قوله: «أو سلَّم مكرهًا والقرار على الظالم» فسَّر الشارحون بالمكرِه، وهو شاملٌ لجميع ما تقدَّم؛ فلو دلَّه عليها فسرقها فالقرار على السارق.

الثاني: قوله «ويُخْفِي عنه ويحلف» جعلهما سواءً؛ والإخفاء واجبٌ والحلف جائزٌ؛ لأنه يُخَيَّر بين أن يحلف ويُكفِّر أو يَدل ويغرم.

الثالث: قوله «كاذبًا» لا حاجة إليه، ففي قوله «ويحلف ويُكفِّر» ما يُغنِي عنه.

٧٠٦- وقوله في الحاوي: «لا لإتمام غَرضٍ» مقتضاه أنه لا يُنشِئ غرضًا، وليس كذلك بل يُنشِئ قضاء حاجة الإنسان ويتطهَّر ويُقدِّم صلاةً دخل وقتها إذا كانت الوديعة بعيدةً عن مجلسه.

ثم قوله «لإتمام غرضٍ» ليس كل غرضٍ بَدَأ فيه كان إتمامه عُذرًا، بل ذلك في أغراضٍ مخصوصة.

ثم قوله «أو قال رُدَّ على وكيلي فتمكَّن ولم يَرُدَّ عليه» إن لم يعلم صاحب الثوب الملقَى في داره والوكيل، وفي إطلاق الروضة ما يقتضي أنه إذا تمكَّن من الرد ضمن؛ لكنه قال فيما إذا مات المالك: لزمه الرد على الورثة؛ حتى لو تَلِف بعد التمكُّن من الرد ضَمِن على الأصح. ثم قال: وقيَّده في العمدة الجواب بما إذا لم تعلم الورثة بها، أما إذا علموا فلا يجب الرد إلا بعد طلبهم[٧٤].

وحيث قالوا "يجب الرد" فمرادهم التخلية[٧٥].

٧٠٧- وذكر في الحاوي أن الصبي والسفيه يضمنان الوديعة إذا أتلفاها لا ما اقترضاه واشترياه، وهذا إذا اقترضا أو اشتريا من رشيدٍ، أما من مثلهما فيضمنان.

---

(٧٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٦/٣٤٦).

(٧٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٣١٦) ، وروضة الطالبين للنووي (٦/٣٤٤).

باب [قسم الفيء والغنيمة]

٧٠٨- وقوله في الحاوي في قسمة الفيء والغنيمة «وغلَّة عقارِهم بعد أن وُقِف» قال القونوي: ظاهره الجزم بأنه يتعيَّن الوقف، وليس كذلك بل للإمام قسمته وبيعه وقسمة ثمنه[٧٦].

قلتُ: يُوهِم أن غلَّة العقار لا تُخمَّس حتى يُوقَف، وإن كان لم يُرَد ذلك.

٧٠٩- وقوله في الحاوي في المقاتِل أنه «يُعطَى قدر حاجته وعبدٍ» مقتضاه - كما قال شراحه - أنه لا يُعطَى إلا نفقة عبدٍ، وقال الرافعي والنووي: يُعطَى لما يحتاج إليه من عبيدٍ وإن كثروا[٧٧].

٧١٠- وقوله «قدر حاجته وزوجاته وإن مات» لا يعني أن قدر حاجته وحاجة من يَمُونه يُبقَى[٧٨] لمن يَمُونه، بل يعني يُبقَى(٣) قدر حاجة من يَمُونه فقط.

٧١١- وقطع بأنه إذا جُنَّ أو ضعف وأُيِس من زوالهما أنه يُمحَى اسمه، والأصح أنه يُعطَى ما عاش لأنه إذا أُعطِي زوجاته وولده من بعده فنفسه أولى.

٧١٢- وقوله في الحاوي «وقُدِّم ندبًا الهاشمي والمطلبي» ولم يذكر الأنصار، وترتيبهم بعد قريش وقبل العرب عند أكثر الأصحاب وظاهر النص.

٧١٣- وعطف أيضًا قوله «ونصب لكل عَرِيفًا» على قوله «ويضع دِيوَانًا يحصيهم» فأوهم أنهما سواءٌ، ونَصبُ العريف مندوبٌ ووضع الديوانِ لازمٌ لا يعرفون إلا به.

٧١٤- وقوله في الحاوي «وما حصل بإيجاف خيل ... إلى آخره»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «بإيجاف خيلٍ» ليس الخيل شرطًا، بل لو أخذه الرجالة كفى.

---

(٧٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٨٧).

(٧٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٣٧/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٦٠/٦).

(٧٨) كتب بدلها في نسخة الخالدية: "يُعطى".

الثاني: قوله «أزال مَنَعَة مُقبلٍ بقيام حربٍ» ليس الإقبال شرطًا في حال قيام الحرب؛ فالحرب كَرٌّ وفَرٌّ.

الثالث: قوله «لا غافل» أراد كالنائم وتارك القتال، وأما في حد غفلته وقد اشتغل عنه بغيره ونحوه فيستحق بقتله سلبه.

الرابع: قوله «ما معه من ثوبٍ وسلاحٍ وجَنِيبةٍ» مقتضاه أنه يأخذ ما معه من جَنِيبةٍ كالثياب، وليس كذلك بل لا يأخذ إلا جَنِيبةً واحدةً مما معه.

الخامس: قوله «وجنيبة أمامه» لا يُشتَرط أن تكون أمامه، بل معه بحيث تكون مَنسُوبةً إليه.

٧١٥- وقوله في الحاوي «ثم الخُمس كما مر إلى قوله والكافر إن أسلم»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «ثم الخمس كما مر في الفيء»، وقد ذكر أن العقار لا يُقسَم إلا غلته بعد الوقف، وبيَّنَّا أن الأصح خلافه، فلو قال "ثم الخمس لمن مر" كان حسنًا؛ لأن ذوي القُربَى يأخذون سهمهم عقارًا والباقي إلى نظر الإمام.

الثاني: قوله «والباقي بالعقار لشاهد الحرب» يُوهِم أن العقار كله والباقي لشاهد الحرب، وإنما يريد بالعقار الباقي.

الثالث: قوله «والأسير العائد والكافر إن أسلم» عطفه على قوله لشاهد الحرب» فاقتضى أن يُسهَم لهما وإن لم يشهدا الحرب، وليس كذلك بل لا بُدَّ من شهودهما وإن لم يقاتلا.

الرابع: أن إطلاقه في الأسير العائد والكافر إذا أسلم أنهم يُعطَون من مال الغنيمة مطلقًا، وليس كذلك بل ما أُحرِز بعد حضورهما.

٧١٦- وأطلق في الحاوي والتاجر والمحترف والأجير إن قاتل هذا في إجارة العين، أما أجير الذمة فهو كغيره لأنه مُستَأجَر غيره عما في ذمته فإطلاقه ليس بجيدٍ.

٧١٧- وقوله في الحاوي «وشارك في غنيمة السرية جيش الإمام المترصد بالقرب للنصرة»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه ذكر أن الجيش يشارك السرية، ولم يذكر أنها تشاركه.

الثاني: لم يذكر أن السرايا الذين يبعثهم الإمام مشتركون هم والجيش وبعضهم بعضًا فيما غُنِم ولا بُدَّ من ذلك.

الثالث: أنه اشترط أن يكون الجيش قريبًا، وليس بشرطٍ عند الأكثرين.

٧١٨- وقوله في الحاوي «وللعبد والصبي والمرأة إلى قوله لا أعجف ثلاثة أَسهُم ولغيره واحد»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «والذِّمِّي إن أُذِن له» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا لم يُستأجر، فإن استُؤجِر لم يُعطَ غير أجرته.

الثاني: قوله «ولراكبِ فرسٍ ملكٍ وغيره» دخل فيه المغصوب؛ وهذا إذا لم يحضر مالكه الوقعة، فإن شهد الحرب فسهم الفرس لمالكه.

الثالث: قوله «وأعجف» ليس كل أعجفٍ يمنع، بل الأعجف الرازح(٧٩) فقط.

الرابع: قوله «ولغيره واحد» أراد: ولغيره من الراجل وراكب الفيل والبغل ونحوه، ولم يُبيِّن أنه يُرضَخ(٨٠) لهذه الركائب، والأصح أن الرضخ مُستَحقٌّ لا مُستَحبٌّ.

---

(٧٩) الأعجف الرازح: هو الذي هزل وتناهى في الهزال جدا.

(٨٠) الرضخ: عطاء دون السهم يقدره الإمام لكل بحسبه.

باب [قسم الصدقة]

٧١٩- وقوله في الحاوي في الفقير والمسكين «يُعطَيان بقولهما كفاية سَنةٍ، وحلف ندبًا إن اتُّهِم»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «يُعطَيان بقولهما» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا لم يُعهَد لهما مال، فإن عُهِد لم يصدَّقَا إلا ببينةٍ كما في العزيز والروضة[٨١].

الثاني: قوله «كفاية سنةٍ»، الأصح أنهم يعطون كفاية العمر الغالب كما قاله العراقيون ونصَّ عليه الشافعي ونسبه أبو منصور المقدسي إلى جمهور الأصحاب[٨٢].

الثالث: قوله «وحلف ندبًا إن اتُّهِم» الأصح في العزيز والروضة أنه لا يحلف[٨٣].

٧٢٠- وقد خصَّص في الحاوي من لا يُقبل قوله إلا ببِيّنةٍ بما قبل المتألِّف على جهاد الكفَّار، ولا بُدَّ فيه وفي الذي بعده من البيّنَة؛ فلو قدَّم قوله «بالبينة» لشمل الجميع.

٧٢١- وقوله في الحاوي «فإن رَقَّ أو أُعتِق» إلى قوله «قدر دَينهما»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «فإن رَقَّ أو أُعتِق - يعني المكاتب - غَرِم»، لو قال "ضَمِن" لكان أولى؛ لأنه إذا كان موجودًا لوجب رده[٨٤].

الثاني: قوله «في الغارم لمباحٍ» الأصح أنه لا يُشترَط أن يستدين لمباحٍ، بل إن استدان لمعصيةٍ وصرفه في مباحٍ أو في معصيةٍ وتاب أُعطِي.

---

(٨١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٩٩/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٢٢/٢).

(٨٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٠٢/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٢٤/٢).

(٨٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٩٩/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٢٣/٢).

(٨٤) أي أنه لا يغرم إلا إذا تلف أو غصب.

الثالث: إطلاقه أن الضامن لا يُعطى إلا إذا أعسر هو والمضمون عنه ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا ضمن بالإذن، فإن ضمن بلا إذن أُعطِي لأنه ليس له الرجوع.

الرابع: أنه سكت عن الحلول، وقال القونوي في شرحه: لا يُشترَط[٨٥]. والذي صحَّحه النووي في الروضة[٨٦] والقمولي في الجواهر أنه يُشترَط. والفرق بينه وبين المكاتب ما فيه من الحرص على تعجيل عتقه.

٧٢٢- وقوله في الحاوي في الغازي «يُملَّك أو يُعَار الفرس والسلاح والنفقة»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه لم يذكر الكِسوة؛ وهي كالنفقة.

الثاني: أنه لم يُبيِّن مدة النفقة ولا قدرها؛ وهي الكفاية التامة مدة الذهاب والإقامة والرجوع، وقيل لا يُعطَى إلا ما زاد على مُؤنَة الحضر[٨٧].

الثالث: ما في العبارة من التساهُل؛ لأن العارية مُختصَّةٌ بما سوى النفقة[٨٨].

٧٢٣- وقطع في الحاوي بأن المسافر يُعطَى ما يُبَلِّغه المقصد، والأصح أنه يُعطَى كفاية الإياب لكن لا يُعطَى مدة الإقامة بينهما.

٧٢٤- وقوله في الحاوي «وسهم المفقود ولو في بلدٍ للباقين» إلى قوله «ثم يُنقَل إلى أقرب بلدٍ عند الوجوب»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «وسهم المفقود» لو قال "وحِصَّة المفقود" لكان أعم؛ ليُدخِل أرباب الأجزاء[٨٩]، إلا أن الأصح أنه إذا وجد من الصنف اثنان وفُقِد الثالث رد حصة من فُقِد على من وُجِد من صِنفِه.

---

(٨٥) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٩١).

(٨٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣١٨/٢).

(٨٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٢٦/٢).

(٨٨) أي: السلاح والفرس.

(٨٩) كتب بدلها في النسختين "الأجر"، والتصويب من إخلاص الناوي (٦١٦/٢).

الثاني: قوله «ولو في بلدٍ» صوابه "ولو في البلد" فإن تنكيره يُفسِد المعنى(٩٠).

الثالث: قوله «ولو» لا حاجة إليه، فلو قال "وسهم المفقود في البلد للباقين" صح الكلام.

الرابع: أنه جوَّز الاكتفاء بعاملٍ واحدٍ وبثلاثةٍ من كل صِنفٍ، وليس الاكتفاء بالثلاثة جائزٌ إلا إذا فرَّق المالك، أما إذا فرَّق الإمام فإنه يجب أن يَعُم.

الخامس: أنه لا يجوز ذلك للمالك مطلقًا، بل ذلك إذا لم يكن في البلد صِنفٌ محصورٌ، فإن كان تعيَّن السهم لهم.

السادس: قوله «والتفضيل في آحاد الصِّنف» ليس على إطلاقه بل ذلك إذا كان المفَرِّق هو المالك، فأما إذا قسم الإمام والحاجات متساويةٌ فيحرم التفضيل كما جزم به الرافعي في المحرر ونقله في العزيز عن التتمة(٩١)، قال النووي: وهو قويٌّ في الدليل، لكنه خلاف مقتضى إطلاق الجمهور(٩٢)؛ يعني أن الجمهور لم يذكره.

السابع: أنه اعتبر موضع المالك في الفطرة، والأصح أنه يُعتَبر موضع المؤدَّى عنه لا موضع المؤدِّي؛ الذي سمَّاه في الحاوي «المالك».

الثامن: قوله «إلا إن عُدِموا في بلدٍ» صوابه "في البلد"(٩٣).

---

(٩٠) لأنه يقتضي اشتراط وجود الصنف في كل بلد.

(٩١) ينظر المحرر للرافعي (٢/٩٢٦) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٤٠٩).

(٩٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/٣٣١).

(٩٣) إذ لا يشترط وجودهم في كل بلد.

التاسع: قوله «ثم يُنقَل إلى أقرب بلدٍ عند الوجوب»[٩٤]، والأصح أن الاعتبار بوقت القسمة إلا إذا كان الموجودون في الأقرب محصورين، فإن لم يكن حصر ووُجِد الأصناف وقت القسمة في بلدٍ أقرب من الأقرب يوم الوجوب أُعطُوا.

(٩٤) قال في إخلاص الناوي (٦١٧/٢): مقتضاه أنه إذا وجد الأصناف بعدو الوجوب في بلد أقرب من الأقرب يوم الوجوب لم ينقل إليه، وليس ذلك على إطلاقه.

باب [النكاح]

٧٢٥- قوله(٩٥) «خُصَّ النبي عليه السلام بوجوب الضُّحَى والأضحى والوتر والتهجُّد ... إلى آخره»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «الأضحى» لم يُرِد صلاة العيد وإنما أراد الأُضحِية، وهي أضحاة في لغةٍ وجمعها أضحى.

الثاني: أنه عدَّ مما فُرِض عليه التهجد، والأصح أو الصحيح - كما قاله النووي - أنه نُسِخ عنه وجوبه وحُكِي عن نص الشافعي رحمه الله(٩٦).

الثالث: اقتصاره على تحريم الزكاة عليه، والكفارات كالزكاة.

الرابع: أنه اقتصر على تحريم مدخولته على غيره، ورجَّح في الروضة منكوحته مطلقًا(٩٧). قال ابن الصلاح: أنه ظاهر القرآن وظاهر نص الشافعي(٩٨).

الخامس: قوله «وينكح بالهبة» ليس على إطلاقه، بل ذلك من جهتها فقط، وأما من جهته - عليه السلام - فلا بُدَّ من قبول النكاح كما صحَّحه في الروضة(٩٩).

٧٢٦- وقوله في الحاوي: «نُدِب لمحتاجٍ ذِي أُهبَةٍ نكاح بِكرٍ» إلى قوله «لا الفرج ولا بنكاح وملك حتى السوأة بِكُرهٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه اقتصر على المحتاج الواجد للأُهبة، وغير المحتاج إذا لم يتخلَّ بالعبادة فالنكاح له أفضل.

---

(٩٥) سقطت من نسخة دار الكتب.

(٩٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٧).

(٩٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/٧).

(٩٨) ينظر شرح مشكل الوسيط لابن الصلاح (٥١٩/٣).

(٩٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (٩/٧).

الثاني: قوله «رأى وجهها وكفيها» فإنه لم يجعل الرؤية مندوبًا إليها وإنما جعل نكاح مَن قد رأها هو المندوب، فيُفهِم استحباب نكاح مَن قد رأها؛ ولكنه يُفهِم جواز الرؤية بقوله «وإن لم يُؤذَن».

فإن قلتَ: فإن في قوله «نُدِب نكاح بكرٍ رأى وجهها وكفيها إذا عزم على نكاحها» دليلٌ على الاستحباب. قيل: ذلك إما على استحباب الرؤية فلا يكون على استحباب نكاح من رأها إذا عزم على نكاح. وهذه مناقشة قريبة؛ وليس المراد منها إلا شحذ فهم الطالب، وأما الشيخ فمراده استحباب الرؤية.

الثالث: أنه خصَّص نظر الرجل بحالة العزم على النكاح، وأطلق جوازه في المرأة – بدليل تأخيرها عن شرط العزم –؛ وكلٌّ يُستَحب له النظر بعد العزم وقبل العلم برضاه؛ فينظر الرجل قبل أن يخطب والمرأة قبل أن تجيب، وكما يبعث من يَصِفها له تبعث هي من يَصِفه لها.

وقد يُقَال: عبارة الأصحاب "قبل الخِطبة" وعبارتك (قبل التراضي). قلتُ: هي تفسير لكلامهم؛ فإنه إذا خطب ولم يتراضوا على الصداق وغيره يجوز له النظر ليرغب فيزيد، وإن كان يُقَال قد خطب، ومراد الأصحاب خطب وتراضوا؛ فافهم ذلك.

الرابع: أنه سوَّى بين المس والنظر في الحُرمة على الأجنبي، واستثنى الحاجة فقال: «لا لحاجةٍ ولا لممسوحٍ وعبدها» فسوَّى بينهما وبين الحاجة بالعطف عليها، والمس عليهما حرامٌ وإنما يُبَاح النظر.

الخامس: قوله «ومن أَمَةٍ» الأصح الذى صحَّحه النووي في المنهاج وأشار إليه في الروضة أنها كالحُرَّة؛ فقال: قلتُ: صرَّح صاحب البيان وغيره بأن الأَمَة كالحُرَّة، وهو مقتضى إطلاق الأكثرين والأرجح دليلًا[١٠٠].

السادس: أنه عدَّ الطفل مع الممسوح والمحرَم في إباحة النظر إلا فيما بين السُّرَّة والركبة، والطفل الذي لا يحكي يجوز كشف العورة عنده.

---

(١٠٠) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٣/٧) ، ومنهاج الطالبين للنووي (صـ ٣٧٣).

السابع: قوله «كالمرأة» الأصح عند النووي – في المنهاج والروضة[١٠١] – أنه يَحرُم عليها منه ما يحرم عليه منها؛ لقوله عليه السلام: "أفعمياوان أنتما، أليس تبصرانه!"[١٠٢].

الثامن: قوله «لا الفرج» الصحيح أن النظر إلى فرج الصغير جائزٌ – وبه قطع القاضي حسين وصحَّحه المتولي[١٠٣] – لتسامُح الناس بذلك قديمًا وحديثًا؛ وقبَّل رسول الله صلي عليه وسلم زبيبة الحسن[١٠٤].

التاسع: قوله «ولا نكاحٍ وملكٍ» ليس على إطلاقه، فإن أَمَتَه المزوَّجة والمعتَدَّة والمكاتبة يحرم نظره عورتها.

العاشر: قوله «حتى السَّوأَةِ بِكُرهٍ» السوأة تُطلَق على القُبُل والدُّبُر؛ وهو كذلك في القُبُل، وأما الدُّبُر فلا يجوز النظر إليه لأنه ليس بمحلِّ استمتاعٍ، ذكره الدارمي.

٧٢٧– وقوله في الحاوي: «وحَرُم كالجواب صريح خطبة المعتدة والتعريض للرجعية وعليها إن عَلِم أجاب المجبِرُ أو غيرُ المجبَرة أو السلطان في المجنونة نُطقًا»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه حرَّم خِطبة المعتدَّة والمراد المعتدَّة من غير الخاطب، وأما في عِدَّته وإن كانت من شبهةٍ فيجوز.

الثاني: أن مقتضاه تحريم خِطبة المعتدة من شُبهةٍ، والذي ذكره في العزيز والروضة أن المذهب عدم التحريم[١٠٥].

---

(١٠١) ينظر منهاج الطالبين للنووي (صـ ٣٧٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٥/٧).

(١٠٢) أخرجه أبو داود (٢٠٤/٦، رقم ٤١١٢) ، والترمذي (٣٩٩/٤، رقم ٢٧٧٨) وقال: حديث حسن صحيح.

(١٠٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٤/٧).

(١٠٤) أخرجه ابن أبي الدنيا في النفقة على العيال (صـ ٣٧٥، رقم ٢١٠) والبيهقي في الكبرى (٤٠١/١، رقم ٦٥٧) وقال: فهذا إسناد غير قوي، وليس فيه أنه مسه بيده ثم صلى ولم يتوضأ.

(١٠٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٨٣/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٣١/٧).

الثالث: قوله «إن عَلِم أجاب المجبِر» كان الأحسن أن يقول "إن علم إجابة المجبر" ولعل الهاء سقطت على الناسخ.

الرابع: أن قوله «نطقًا» صوابه "صريحًا"؛ لأن الإجابة بالتعريض نطقٌ والخِطبة لا تَحرُم بها.

٧٢٨- وقوله في الحاوي «وقبلتُ نكاحها أو تزويجها» إلى قوله «ونُدِب تخلُّل التحميد والصلاة»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه حصر القبول فيما مثَّل من إضافة النكاح، ومثله "قبلتُ هذا النكاح" أو "هذا التزويج" أو "نكاح هذه".

الثاني: قوله «ونُدِب تخلُّل التحميد والصلاة» هو مقتضى كلام الروضة[١٠٦]، وصحَّح في المنهاج عدم الاستحباب[١٠٧] وعليه العمل.

الثالث: أنه أهمل الوصية بالتقوى بعد التحميد والصلاة، وهي في الروضة مذكورة عند مَن يقول بالاستحباب فيهما[١٠٨].

٧٢٩- وقوله في الحاوي: «بحضور سميعين مقبولي شهادةٍ نكاح لا شهادة رضاها - ولو مستوري العدالة، لا الإسلام والحرية -، فإن عَرَف فسقه أحد الزوجين أو بان بِحُجَّةٍ أو تذكَّر بطل»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «بحضور سميعين» مقتضاه الاكتفاء بهما وإن لم يفهما اللغة كما في خُطبة الجمعة وهو وجهٌ، والأصح في العزيز والروضة خلافه[١٠٩].

---

(١٠٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٣٥).
(١٠٧) ينظر منهاج الطالبين للنووي (صـ ٣٧٤).
(١٠٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٣٥).
(١٠٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٥١٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٤٥).

الثاني: قوله «فإن عَرَف فسقه أحد الزوجين أو بان بِحُجَّةٍ أو تذكَّر بطل» مقتضاه قبول قولها إذا عرفت فسقه أو تَذكَّرَته[١١٠] وأنَّا نحكم ببطلان النكاح، وليس كذلك على الأصح؛ لأنه لا يُقبَل قولها على الزوج كما ذكروه.

الثالث: قوله «بطل»[١١١] يُوهِم أنه انعقد صحيحًا ثم بطل، وهو باطلٌ من أصله.

٧٣٠- وقوله في الحاوي: «ووليّهِ بالمصحلة ونُطقِ السيدة»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه اشترط في تزويج الأَمَةِ نُطق سيدتها، وسكت عن أَمَة الصغيرة فاقتضى أنه لا تُزوّج سيدتها حتى تبلغ، وليس كذلك بل يُزوِّجها ولي السيدة.

الثاني: أنه لم يُبيِّن ما حكم أَمَة السفيه، وهو يُزوِّجها وليه بإذنه.

وأنه اكتفى في تزويج أمة الصغيرة بالوَلِيّ مطلقًا، والأصح أن ذلك مُختَصٌّ بالأب والجد.

الثالث: أنه اشترط في إنكاح الوَلِيِّ أَمَةَ السيدة المصلحة، وذلك مُختَصٌّ بالمحجور عليها.

٧٣١- وقوله في الحاوي: «ووليُّ الأبِ وإن عَتَقَت في المرض وبعضُهُما بهما، ثم أبيه[١١٢] ويُجبِرُ غير الموطوءة»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه جعل قوله «وإن عَتَقَت في المرض» بين الأب وابنه كما وسَّط قوله «غير الموطوءة» بينهما وبين سائر الأولياء؛ فأوهم أن حكم كُلٍّ مُختصٌّ بما قبله، والجد كالأب فيمن عتقت في المرض، بخلاف غيرهما في الإجبار[١١٣].

الثاني: قوله «وإن عَتَقَت في المرض» أراد "وتزوَّجت فيه" واللفظ لا يدل على ذلك.

---

(١١٠) أي: بعد تمام النكاح.

(١١١) زاد بعده في نسخة دار الكتب "قد".

(١١٢) تصحفت في النسختين إلى: "ابنه"، والتصويب من الحاوي (ص ٤٥٥).

(١١٣) أي: فلو أخَّر "الأب" عنها لكان أحسن.

الثالث: قوله «وبعضُها بهما» لم يُرِد التقييد بالمرض، ولم يُرِد إلا أن المبَعَّضةِ يُزوِّجها الوَلِي ومالك البعض.

الرابع: قوله «ويُجبِر غيرَ الموطوءة» إنما يعني إذا لم تُوطأ في القُبُل وكان غير عَدوٍ لها.

٧٣٢- وقوله في الحاوي «ولزمه تزويج المجنونة التائقة» إلى قوله «ثم السلطان يُزوِّج المجنونة بالحاجة وشاور الأقارب»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه لم يُبيِّن عدم جواز تزويج المجنون الصغير؛ بل قد أوهم جوازه بقوله «ويُزوِّج المجنونَ واحدةً للحاجة» والصغير محتاجٌ إلى الخدمة.

الثاني: أنه لم يُبيِّن جواز تزويج الصغيرة المجنونة الموطوءة.

الثالث: أنه لم يذكر وجوب تزويج المجنون إذا أفاق، وهو واجبٌ كوجوبه للمجنونة كما في العزيز والروضة[١١٤].

الرابع: قوله «ثم السلطانُ المجنونةَ بالحاجةِ» والسلطان لا يُزوِّجها إلا إذا تاقت، فلا يُزوِّج لحاجةٍ غير التوقان على الأصح ذكره في العزيز والروضة بخلاف الأب[١١٥].

الخامس: أنه لم يُبيِّن أن مشاورة الأقارب واجبةٌ أو مندوبةٌ، والأصح الندب.

السادس: أنه لم يُبيِّن أن للسلطان تزويج المجنون التائق كما جوَّزه للأب، والصحيح في الروضة جوازه[١١٦].

---

(١١٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٥٧٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٧٧).

(١١٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٩٦).

(١١٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٧٧).

٧٣٣- وقوله في الحاوي: «ثم العصبة» إلى قوله «مِن مُعيَّنٍ أو تزوج أو أحرم فالسلطان»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه اقتصر عند عدم الأولياء على السلطان فقط، وهي إذا عُدِمِ السلطان أو نائبه تولى أمرها عدلًا على المنصوص.

الثاني: أنه جعل سكوت البِكر إذنًا ولم يقل "إذا استُؤذِنت"؛ فاقتضى موافقة وجهٍ ضعيفٍ يقول: "إذا زوَّجها الأب بحضورها وهي ساكتةٌ صح"، والصحيح لا بُدَّ من الاستئذان.

الثالث: أنه أطلق أن سكوتها يقوم مقام النُّطق؛ وذلك إذا استأذنها ولم يُسَم مهرًا لو سماه لم يَنقص عن مهر المثل من نقد البلد، فإن نقص أو استأذن بغير نقد البلد لم يصح الإذن إلا بصريح النُّطق.

الرابع: قوله: «وفي حياتها بلا إذنٍ» يعني في تزويج ولي المرأة معتقتها، قال القونوي: تنكير الإذن قد يُوهِم عدم اعتباره في نكاح العتيقة مطلقًا(١١٧)، ولا بُدَّ من إذنها؛ وإنما أراد بلا إذنٍ من المعتقة.

الخامس: أنه أطلق وجوب إجابة الولي إلى إنكاحها ولم يُقيِّده بالبالغة فدخلت الصغيرة، قال القونوي: وهو وجهٌ ذكره الرافعي(١١٨)، ومال إليه المصنف.

السادس: أنه أطلق أن الفاسق كالمعدوم، يُستَثنى السلطان على الأصح الذي عليه العمل.

السابع: أنه أطلق أن السفَّه يسلب الولاية، وذلك بعد الحجر أما قبله فلا يسلبها كما ذكروه.

الثامن: قوله: «لا المجبِر من معيَّن» مقتضاه أن البِكر إذا عيَّنت كُفؤًا كان للولي المجبِر عضلها منه، وليس له عضلها إلا إذا عيَّن كفؤًا آخر.

التاسع: قوله: «واختلاف الدين» فاقتضى أن الذمية لا يُزوِّجها مسلمٌ أصلا، والصحيح أن للسلطان تزويجها بالولاية العامة.

---

(١١٧) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٩٦).

(١١٨) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٩٦)، وقال النووي أن هذا الوجه ضعيف ينظر روضة الطالبين (٧/٥٥).

العاشر: قوله: «أو تزوج أو أحرم – يعني الولي – فالسلطان» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا انفرد ولم يكن في رُتبَته أحد.

٧٣٤- وأطلق في الحاوي أن السفيه إذا تزوَّج بغير إذن الولي ووَطِئ فلا يلزمه مهرٌ؛ لأنها سلَّطَته على الوطء كالبيع إذا أتلفه وليس على إطلاقه، بل إذا كانت سفيهةً لزمه مهرها.

٧٣٥- وقوله في الحاوي: «وليست النسيبة العربية والقرشية كفؤ غيرٍ» والأحسن أن يقول "وليس غير العربي والقرشي كُفؤًا للعربية والقرشية"، ولكنه قد ورد في القرآن {وليس الذكر كالأنثى}.

٧٣٦- قال في الإرشاد: (وقُدِّم أفقهُ فأورعُ فأَسَنٌّ) ولم يذكر "الأورع" في الحاوي، وقد ذكره في العزيز والروضة وغيرهما[١١٩].

٧٣٧- وقطع في الحاوي فيما إذا زَوَّجها وَلِيَّان والتبس السابق وادَّعَيا عِلمها فحلفت أن لِكُلٍّ منهما أن يدَّعِي على صاحبه حينئذٍ وهو موافقٌ لما نقله الرافعي والنووي عن الإمام وأقرَّاه[١٢٠]، ومقتضى ما ذكره الرافعي – ونقل الأذرعي والنشائي أنه المنصوص في الأم – وبه قطع العراقيون والماوردي والشيخ أبو حامد والمحاملي وابن الصباغ والجرجاني والشاشي وصاحب البيان والقاضي حسين في التعليق – وذكر أنه مقتضى كلام المراوزة، وتابعه الكافي – في أنه يحكم ببطلان النكاح بعد حلفها[١٢١]، ولم يذكر أن أحدهما يدَّعِي على الآخر.

---

(١١٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٨٧/٧).

(١٢٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٩٠/٧).

(١٢١) ينظر الحاوي للماوردي (١٢٥/٩) ، والشامل لابن الصباغ (نسخة طوب قبو سراي، ل ٢٤) ، والتحرير للجرجاني (٢٦/٢) ، والبيان للعمراني (٢٠٦/٩).

٧٣٨- وقوله في الحاوي: «وحَرُم من النسب والرضاع» إلى «وأخته في الرضاع»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «كالمنفية - لا ولد الزنا - على الأب» ذكر شُرَّاحه أن قوله: «على الأب» مُتعلِّقٌ بالمسألتين(١٢٢)، وقد علمتَ أن الحرمة والحد فيهما لا يختصان بالأب بل يتعدَّيَان إلى سائر المحارم، فلو قال "في جهة الأب" كان أشمل.

الثاني: أنه استثنى ممن تحرم في النسب دون الرضاع من ذكر، وقال النووي في الروضة: قال المحققون لا حاجة إلى استثنائها؛ لأن أم الأخ إنما حَرُمت لكونها أُمًّا وحليلة أب لا لكونها أُمّ أخٍ وأُمّ الحَفَدَة - وهو ولد الولد - إنما حَرُمت لكونها بنت بنتك أو بنت حليلةٍ، وكذا جدة ولدك(١٢٣) في النسب حَرُمت لكونها أمك أو أم زوجتك، وكذلك أخت(١٢٤) ولدك لكونها بنتٌ أو ربيبةٌ، وذلك لا يوجد في الرضاع كله.

٧٣٩- وقوله في الحاوي: «وثنتين أيَّةٌ فُرِضَت ذكرًا بينهما مُحَرَّمٌ في النكاح والوطء بالملك» احترز بذلك من الجمع بين المرأة وأم زوجها أو بنته فإنه جائزٌ لأنه ليس كلا منهما إذا فُرِضت ذكرًا حَرُم تمكينه الآخر، وإنما يتصور في أحدهما وهو مُنتَقضٌ - كما قاله الإسنوي(١٢٥) - بالجمع بين المرأة وأَمَتِها فإنه جائزٌ، والأَمَة إن فُرِضَت ذكرًا حَرُمت عليه سيدته وإن فُرِضت السيدة ذكرًا حَرُم عليه نكاح أمته.

٧٤٠- ولم يشترط في الحاوي في وطء الزوج المحلِّل أن يكون من أهل الوطء؛ فإنه لا يكفي الانتشار من طفلٍ على المذهب.

---

(١٢٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ١٩٨).

(١٢٣) تصحفت في النسختين إلى: "ولذلك"، والتصويب من إخلاص الناوي لابن المقري (٥٨/٣).

(١٢٤) زاد بعدها في النسختين: "أبيك"، ولا معنى لها، ولم يذكرها في إخلاص الناوي لابن المقري (٥٨/٣).

(١٢٥) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (١٠٢/٧).

٧٤١- واعلم أنه فرَّق في الحاوي بين أن يكون تحته حُرَّةٌ رتقاء أو غائبةٌ وبين أن لا يكون تحته لكنه قَدر على تحصيلها: فمنعه نكاح الأَمَة في الأولى وجوَّزه في الأخرى -كما قاله شراحه - وهو وجهٌ، والأصح عند صاحب المهذب والقاضي الحسين والذي قطع به ابن الصباغ وطبقته من العراقيين وصححه النووي في المنهاج الجواز مطلقًا[١٢٦]، ولم يصحِّح في الروضة شيئًا.

٧٤٢- وقوله في الحاوي: «أو إسرائيلية قبل النسخ»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه اشترط في إسرائيليةٍ العلمُ بدخول آبائها قبل النسخ، ولم يذكر الأصحاب إلا أن لا يعلم دخول آبائها بعد النسخ.

الثاني: كلامه أن دخول أصل الإسرائيلية بعد التحريف لا يمنع نكاحها، ولم يفرِّق الأصحاب بين النسخ والتحريف.

٧٤٣- وقوله في الحاوي: «ومُؤقَّتًا أبَّدُوا» اقتضى أن المؤقَّت الذي لم يُأبِّدُوه غير صحيح وليس كذلك، بل صحيحٌ يُحكَم بالتحريم إذا طلَّق[١٢٧] فيه ثلاثًا وبالمهر والمصاهرة وجميع أحكام أنكحتهم؛ إلا أنه يندفع بالإسلام كنكاح المِحرَم وقد صحَّحوه منهم ودفعوه بالإسلام.

٧٤٤- وقال أيضًا أن المهر في نحو الخمر قُسِّط ما لم تقبض بالقيمة، والصحيح أن الخمر وما ينضبط بالكيل يُقسَّط بالكيل إن اتَّحد كَزِقِّ خمرٍ قبضت نصفه أو تعدَّد كَزِقَّي خمر قبضت أحدهما وقيمتهما سواءٌ، فإن اختلفت قُسِّط بالقيمة.

٧٤٥- وقوله في الحاوي: «لا إن قارن المفسِدُ - لا الطارئ - إسلامَ أحدٍ»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه احترز بقوله: «لا الطارئ» مما إذا قارن إسلامَ أحدهما مُفسِدٌ طرَأَ بعد العقد؛ كما إذا أسلم أحدهما وهي في عِدَّة وَطءِ شُبهةٍ فإن ذلك لا يضر، ولكن لا حاجة إلى هذا الاحتراز؛ وإنما

---

(١٢٦) ينظر المهذب للشيرازي (٤/١٥٥) ، والشامل لابن الصباغ (نسخة طوب قبو سراي، ل ٥٠) ، ومنهاج الطالبين للنووي (صـ ٣٨٥).

(١٢٧) زاد بعدها في النسختين: "بالتحريم"، ولم يظهر لي معناها.

كان يحتاجه لو أنكر المفسِد[١٢٨]، أما مع قوله: «لا إن قارن المفسِد» فلا فإن الألف واللام للعهد؛ فمعناه "لا إن قارن المفسد للنكاح الجاري في الكفر إسلام أحدهما بحيث يمتنع إنشاؤه للصحيح حينئذٍ" والعِدَّة الطارئة لا تفسد النكاح.

الثاني: أن في المفسِدات الطارئة ما لا يتقرَّر معه النكاح كالرَّضَاع والجِمَاع اللَّذَين يرفعان النكاح[١٢٩]، فلا فائدة لهذا الاحتراز.

٧٤٦- وقوله في الحاوي: «فنُقرِّر نكاحًا يُقرَّر لو أسلموا، لا بالنفقة حال المفسِد» والفاسد عندنا كمَحرَمٍ تزوَّجها مجوسيٌّ أو نُكِحت معتدَّةٌ، وترافعا إلينا قبل إنقضائها ثم طالبت بالنفقة فنُسقِطها لكنَّا لا نُقِرّ النكاح، فالجمع بين تقرير النكاح وإسقاط النفقة لا وجه له[١٣٠].

٧٤٧- وقوله في الحاوي: «والمعتقة قبل إسلام أحد كالحرة وبعدهما تدفع المتأخرة عن عتقها»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أراد بقوله: «قبل إسلام أحد» أنها تكون كالحرة إلا إذا عتقت بعد إسلامهما، ولا يخفى ما في هذا التأويل من التعسُّف.

الثاني: قوله: «وبعدهما تدفع المتأخرة عن عتقها» يعني إذا عتقت بعد إسلامه وإسلامها أنها تدفع من أسلم بعد عتقها وتبقى هي ومن أسلم قبلها يختار منهن واحدة، وهذا سهوٌ من الغزالي تابعه عليه الرافعي نبه عليه ابن الصلاح ومن بعده[١٣١]، ونقل البارزي المسألة عن الإبانة على الصواب أنها إذا أعتقته بعد إسلامهما يتخيَّر في الجميع، وكيف تدفع غيرها وهي مدفوعةٌ بالحرَّة - لو كانت - إلا باختيار أَمَةٍ واحدةٍ سواها.

---

(١٢٨) مراده: لم يذكر المفسد.

(١٢٩) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٧١).

(١٣٠) فمتى قررنا النكاح فالنفقة واجبة؛ ولذا جعل الشراح قوله "لا بالنفقة" متعلقٌ بالحكم في قوله "ولزمنا الحكم" وقالوا: أي لزمنا الحكم بالحق لا الحكم بالنفقة، مع تصريحهم بأن ذلك تكلُّف زائد.

(١٣١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١١/٨) ، وشرح مشكل الوسيط لابن الصلاح (٦٠٠/٣).

٧٤٨- وقوله في الحاوي: «والطلاق وإن علّقَ - لا الاختيارَ - والفسخ بتفسيره تعيين النكاح» اختلف الشارحون في قوله: «والفسخ بتفسيره»؛ فمنهم من قال عطفه المصنف على «الاختيار» ومراده أن الفسخ بتفسير الفسخ لا يقبل التعليق، ومنهم من قال عطفه على «الطلاق» ومراده أن الفسخ بتفسير الطلاق يقبل التعليق.

وكلاهما صحيح؛ لكن مراده هو الثاني؛ لأن الفسخ صريحٌ في حل العقود فلا يحتاج أن يشترط قصد تفسيره بإضمار الطلاق. فقوله: «بتفسيره» دليلٌ على أنه أراد إخراجه عن معناه إلى الطلاق لاشتراط القصد فيه.

٧٤٩- وأطلق في الحاوي أنه يُحبَس للاختيار، وهو لا يُحبَس لاختيار فراق الوثنيات، ولا حبس لاختيار نكاح المسلمات قبل إسلام الوثنيات.

[فصل الخيار بالعيب]

٧٥٠- وقوله في الحاوي في فصل الخيار بالعيب: «وإن طَرَأَ، لا إن عَلم وبعد الموت والزوال»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وإن طرأ» لا ينتظم مع قوله: «لا إن عَلم» لأنه لا يثبت الفسخ بالطارئ إلا إذا عَلم به، وإنما ينتظم مع المقارن بالعقد، فلو عبَّر بإثبات الخيار للجاهل لانتظم.

الثاني: قوله: «وبعد الموت» لو عبَّر بـ "الفُرقَة" لكان أعم ليشمل المطلقة قبل الدخول؛ لأنه يستفيد بالفسخ - لو صحَّ منه - الرجوع في النصف الثاني من الصَّدَاق.

الثالث: أنه أطلق ثبوت الخيار بالعُنَّة، وهو مخصوصٌ بالمكلف؛ لأن المجنون والصبي لا عبارة لهما، وهو لا يثبت إلا بإقرارٍ أو نكولٍ ويمينها.

٧٥١- وقوله في الحاوي: «وخُلف شرط الإسلام والنسب والحرية، لا خلف الظن»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه خصَّص خلف الشرط بهذه الثلاثة وهو وجهٌ، والمذهب خلافه وأن كل وصفٍ مقصودٍ له حكمها؛ فلو شرط جَمَال أو شَبَاب ونحو ذلك فله الخيار إذا فقد الوصف.

الثاني: أنه أطلق ثبوت الخيار بخُلفِ شرط الحرية والنسب، والصحيح أن ذلك مخصوصٌ بالحُرِّ أو النَّسِيب، أما إذا اشترط الحرية عبدٌ أو كونها عربيةٍ عجميٌّ فبانت مثله فلا خيار.

الثالث: أنه أطلق عدم الخيار بخُلفِ الظَّنِ، والصحيح أن للحُرَّة الخيار فيمن ظنته حُرًّا فبان عبدًا، ونسب في الروضة مقابله إلى الغزالي وضعفه وقال: قد أنكروه على الغزالي. وجزم في المنهاج بثبوت الخيار[١٣٢].

---

(١٣٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٨٥/٧) ، ومنهاج الطالبين للنووي (ص ٣٩١).

٧٥٢- وقوله في الحاوي: «وفي ذمة العبد كمهر المثل» يعني ما وجب من قيمة الولد، أطلق وجوب مهر المثل في ذمة العبد، وهو مخصوصٌ بمهرٍ وَجَب بوطءٍ لم يقتضه الإذن، أما ما وجب من مهر المثل لفساد العوض في العقد فإنه يتعلق بكسبه، وكذلك ما وجب بوطءٍ في نكاحٍ فاسدٍ أُذِن فيه يتعلّق بكسبه(١٣٣).

٧٥٣- وقوله في الحاوي: «وعتق كلها» إلى قوله: «أو تخلّف إسلامه»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «وعتق كلها» لم يُرِد أنه يُشترط أن تعتق كلها تحت من فيه رَقٌّ، وإنما أراد أن يتم عتقها، وفي العبارة ما فيها؛ فثبت الخيار لمِبَعَّضَةٍ عتق بعضها الباقي تحته.

الثاني: قوله: «أو تخلّف إسلامه» ليس مختصًّا بإسلامه، بل لو تخلّف إسلامها وقد عتقت تحت العبد كان لها الخيار على الصحيح كما في العزيز والروضة(١٣٤).

٧٥٤- وقوله في الحاوي: «وجَهلُ العتقِ والخيار به - لا بالعيب - وعلى الفور بحَلِفِها عذرٌ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق كونها عذرًا، وهي لا تكون عذرًا إلا إذا أمكن وغلب على الظن ذلك.

الثاني: قوله: «لا بالعيب» فقطع بأن أحد الزوجين إذا ادّعى الجهل بالخيار في عيب النكاح أنه لا يُعذَر، والأصح أنه يُعذَر.

الثالث: قوله: «وعلى الفور» يعني: والجهل بأن الخيار على الفور فقطع بأن جهلها بكون الخيار في العتق على الفور لا يكون عذرًا هذا ما ذكره الغزالي في الوجيز، قال الرافعي: ولم أجد المسألة لغيره(١٣٥).

---

(١٣٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٢٢٧).

(١٣٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/١١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/١٦٢).

(١٣٥) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٣٣٤) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/١٦٠).

لكن نقل ابن النحوي عن الشامل أنه كادعائها[١٣٦] الجهل بثبوت الخيار قال: ذكره في باب اللعان[١٣٧]. وبالغ في المهمات في الاعتراض على مَن وافق الغزالي، ثم جعله عذرًا[١٣٨].

٧٥٥- وقوله في الحاوي: «وإن لم تعتزل رفعت إلى الحاكم وفسخت» إلى قوله: «لا إن رضيت، وإن طلَّق وراجع لا إن جدد»؛ فيه أمران:

أحدها: قوله: «رفعت إلى الحاكم وفسخت» يعني بعد المحاكمة وإذن القاضي لها.

الثاني: قوله: «لا إن رضيت» أطلق الرضا ورضاها لا يسقط حقها من الفسخ إلا بعد انقضاء السَّنَة، أما قبل ضرب المدة أو في أثناء السنة المضروبة فلا يُسقِط رضاها حقَّها على الأصح.

وأيضًا قوله: «وإن طلق رجعيًّا، لا إن جدَّد» أي: لا إن جدَّد النكاح، لا يعني أنه إذا جدَّد النكاح فسخ مُكتفيًا بضرب المدة السابقة، بل لا بُدَّ من ضربها ثانيًا.

٧٥٦- قوله: «والقول لنافي الوطء» إلى آخره؛ يَرِد عليه ثلاث مسائل:

الأولى: إذا شرط البَكَارة ووُجِدت ثيِّبًا وادَّعت أنه وَطِئها صُدِّقَت لإبطال الفسخ، لا المهر.

الثانية: "أنت طالقٌ للسُّنَّة" وهي في طُهرٍ وادَّعى أنه وَطِئها فيه صُدِّق؛ لأن الأصل بقاء النكاح.

الثالثة: إذا تزوَّجت المطلَّقة ثلاثًا وادَّعت الإصابة صُدِّقَت لتَحِل، لا للمهر.

٧٥٧- وقوله: «وإتيان الدُّبُر كالقُبُل، لا في الحِل» إلى آخره؛ يَرِد عليه مسائل:

الأولى: أنه لا يجب عليها إعادة الغسل بخروج مَنيِّه.

---

(١٣٦) تصحفت في النسختين إلى: "كاد ادعائها"، والتصويب من تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٧٢).

(١٣٧) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٧٢).

(١٣٨) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٧/١٤٥).

الثانية: أنه لا يجب بالوطء فيه الرَّجم[١٣٩].

الثالثة: أن النظر إليه حرامٌ؛ وهذه المسألة وإن لم تكن من الوَطء فهي من توابعه.

وقد عدَّ عليه ابن النحوي خروج الدم منه لا يُعَد حيضًا، وكذلك أورده الإسنوي على الرافعي[١٤٠]، والحق أنه لا يَرِد عليهما لأنهما عبَّرا بالإتيان.

٧٥٨- واستثنى في الحاوي استفراش الأَمَةِ، وأنه لا يحصل بالوطء في الدُّبر، والأصح أنه يحصل به الاستفراش كالقُبُل. وتكلَّف بعض شُراحه[١٤١] كلامًا ليجعله غير مستثنىً، وفيه بُعدٌ.

٧٥٩- وقوله في الحاوي: «وإن زوَّج أمته يستخدمها نهارًا ولا نفقة إذًا، وللزوج إخراجها ليلًا لا نهارًا ولو محترفةً والمهر للسيد، وبالدخول لزم تسليمه ويسترد قبله»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه خصَّص وجوب التخلية ليلًا بالأمة، والعبد كالأمة في ذلك ليستمتع بزوجته.

الثاني: أنه جعل المسقِط للنفقة الاستخدام نهارًا، والمسقِط لها هو الحبس عن الزوج فقط؛ ألا تراه لو سلَّمَها إليه ليلًا ونهارًا واستخدمها في وقت اشتغال الزوج عن الاستمتاع لم تسقط النفقة وإن اتفق استخدامها ليلًا ونهارًا، ولو حبسها ولم يستخدمها سقطت النفقة.

الثالث: قوله: «وله إخراجها ليلًا» ومقتضاه من أول الليل، والذي نص عليه الشافعي في البويطي أنه بعد الثلث الأول[١٤٢]. والنظر إلى العادة التي ينقطع فيها الاستخدام ويتفرَّغ للنوم.

الرابع: قوله: «وبالدخول لزم تسليمه» يعني المهر، والذي في الروضة وأصلها أنه إذا سلَّمَها ليلًا ونهارًا وجب تلسيم المهر كما صححه النووي، لكن لا يستقر إلا بالوطء.

---

(١٣٩) أي: على المفعول به؛ ولو كان محصنا.

(١٤٠) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٧٢) ، والمهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٧/١٥٤).

(١٤١) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٠٥).

(١٤٢) ينظر مختصر البويطي (ص ٤٥٥).

فإذا سافر بها السيد قبله كان له استرداده لا بعده[١٤٣].

الخامس: قوله: «وقبله يسترد» مقتضاه أنه يسترد قبل الدخول مطلقًا وهو وجهٌ، والأصح أنه لا يسترد إذا سلَّمَها ليلا. لكن إذا سافر بها لم يكن سلمها للسيد مطالبته به، وإن كان قد سلَّمه استرد[١٤٤].

السادس: أنه ذكر عقيب هذا ما يناقض كلامه وهو قوله: «وإن باعها أو أعتقها أو أوصى لها بالمهر بقي النكاح والمهر للبائع والمعتق والعتيقة ولا حبس لأحدٍ للمهر» وعلَّلُوه بأن البائع قد زال ملكه عنها، والمشتري لا يملك المهر؛ ففهمتُ من تعليلهم أن السيد يستحق حبسها للمهر قبل الدخول لأنه يملكه؛ فكيف يسترد منه ما يستحق الحبس له؟ لكنه بالسفر بها لا يستحق طلبه بل يسترده الزوج.

٧٦٠- واعلم أنه في المهمات قد استشكل جواز استخدام السيد أمته المزوجة؛ وقال: هي حرامٌ عليه كالأجنبية، فكيف جوزوا له استخدامها ومنعوا الأجنبي من استعارتها للخدمة، والمدرك واحد؟[١٤٥]

قلتُ: الصحيح في الروضة حِل نظر السيد إلى ما فوق السرة وتحت الركبة من الأمة المزوجة[١٤٦]، وعلى فرض أن النظر إليها حرامٌ فالتسوية بين أمته المزوجة والمستعارة للخدمة بعيدٌ، والفرق ظاهرٌ لأن النظر والخلوة ليسا من لوازم الخدمة، لكنه مخوفٌ معها؛ فالتحريم به محل تردُّدٍ، ولم يحللوا معه ما الأصل تحريمه من استخدام أمة الغير ولم يحرموا معه ما الأصل تحليله من استخدام السيد أمته؛ عملًا بالاستصحاب وجريًا على قواعدهم المعهودة.

---

(١٤٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٩٥/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٢١٨/٧).

(١٤٤) العبارة قلقة؛ كأنه قد وقع فيها تقديم وتأخير. والذي في إخلاص الناوي (١١٩/٣): إنما يسترد قطعًا إذا سافر بها قبل الدخول. وأما إذا حبسها زمن الخدمة وخلاها ليلا فالأصح أن المهر لا يُسترد.

(١٤٥) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (١٦١/٧).

(١٤٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٧/٧).

٧٦١- وقوله: «وإن باعها أو أعتقها» إلى قوله: «وللبائع إن وطئ قبله»؛ فيه أمور:

أحدها: أن كلامه يقتضي أن المهر في النكاح الصحيح للبائع مطلقًا، والأظهر أن المفروض بعد البيع في نكاح المفوضة للمشتري -كما صححه في الروضة[١٤٧] - لأن الأظهر استحقاقه بالفرض والدخول، لا بالعقد.

الثاني: قوله: «ولا حبس» ليس على إطلاقه، بل للمشتري الحبس للمفروض في ملكه وكذا للعتيقة.

٧٦٢- واقتصر في الحاوي فيمن نكح أمةَ مُوَرِّثه على البعض في قوله: «ثم ورث بعضها بعد الوطء» أن المهر تركةٌ، وعبارة الإرشاد (ولو ملكها أو بعضها) لأنه إذا ملكها كلها وكان هناك دَينٌ أو وصيةٌ وقد حكمنا بأنه تركةٌ فيُقدَّم على ملكه.

٧٦٣- وقوله في الحاوي: «ودعوى الراضية مَحرَمِيَّة بلا عُذرٍ لا يُقبَل، ومن المجبَرَة ودعوى الجنون والصبى وعقد الوكيل في إحرامه حلف الزوج»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ودعوى الراضية» مرادهم بالراضية الآذنة بالنطق التي رضيت بالنكاح، وقد جعلها نقيض المجبَرَة. فالتي أذنت للولي أن يزوجها من غير مُعيَّن لو زوَّجَهَا فهي كالمجبَرَة وقد رضيت النكاح لكنها لم ترض بالزوج[١٤٨].

الثاني: أنه قطع بأن المجبَرَة لا يكون القول قولها بل القول قول الزوج، والأصح الذي قطع به مُعظم الأصحاب أن القول قولها؛ فتحلف هي فيُفرَّق بينهما[١٤٩].

الثالث: أن المجبَرَة ونحوها إذا رضيت بعد العقد ومَكَّنَت من الوطء فلها حكم الراضية في العقد، ذكره في العزيز والروضة في أواخر الباب[١٥٠].

---

(١٤٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٢٢٠).

(١٤٨) في نسخة الخالدية: "الزوج".

(١٤٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٢٢٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٢٤٤).

(١٥٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٢٢٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٢٤٥).

باب [الصَّدَاق]

٧٦٤- وقوله في الحاوي: «الصداق كالثمن» إلى قوله: «لا هي بعد الوطء»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «الصداق كالثمن» ليس على إطلاقه، فإن الثمن رُكنٌ في البيع يفسد بفساده، وقد استثناه في الإرشاد بقوله: (لا فاسده كالثمن).

الثاني: قوله: «ومن بادر أُجبِر الآخر، وإن امتنع رجع» مقتضاه تمكين الزوج من الرجوع إلى الصداق إن بادر وامتنعت، وهذا لا يأتي إلا على الوجه الضعيف الذي يقول بإجبار الزوج أولًا على تسليم الصداق. وأما إذا قلنا لا يُجبَر أولًا فلا يأتي. بل ذكر في العزيز والروضة خلاف الأصح أنه لا يرجع بل تُخيَّر هي[١٥١].

الثالث: قوله: «لا هي بعد الوطء» مقتضاه أن الصغيرة أو المجنونة إذا سُلِّمَت ووُطِئَت لا ترجع إذا كَمَلت، والأصح أنها ترجع، وكذا المكرَهة ترجع على الأصح وإن وُطِئت.

٧٦٥- وقوله في الحاوي: «ويُوجِب فسادُهُ بأن لا يُملَك» إلى قوله: «ودون المأمور ومهر المثل إن أطلق»؛ فيه أمور:

الأول: قوله: «كنكاحٍ وخُلعِ نِسوةٍ بعِوضٍ» يَرِد عليه ما إذا زوَّج السيد أَمَتَين من عبدٍ بألفٍ فإنه يصح النكاح بالمسمى لاتحاد المستحق، كما لو باعهما بألف.

فإن قيل: لا يَرِد عليه لأن النسوة جمع. فالجواب: أن الاعتراض على المعنى لا على اللفظ؛ لأن حكم النسوة والمرأتين في هذه الصورة واحدٌ. واحترز عنه في الإرشاد بقوله: (لهن) لأن الصداق في الأَمَة للسيد.

---

(١٥١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٤٦/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٥٩/٧).

الثاني: قوله: «كأن أصدق تعليم القرآن فبانت» قال ابن النحوي: يَرِد عليه ما إذا طلَّق رجعيًا، فإن الحكم واحد، فلو قال "ففارق" لشمل الكل(١٥٢).

قلتُ: قد يُقَال أن مهر المثل يتعيَّن في حق من بانت، وأما الرجعية فإنه يمكن أن يراجعها فلا يجب عليه إلا التعليم فلا يُعتَرض عليه.

وهو مردودٌ، فإنها لو أخرَّت عنه الصداق أو دبَّرته ثم طُلِّقَت قبل الدخول فإنها تُطَالب بقيمة النصف، وإن كان الرجوع إلى النصف ممكنًا وتنقطع به المطالبة، ولا يُقَال يرجع إلى النصف إذا ارتفع المانع وترد القيمة.

الثالث: أنه عدَّ مما يَفسُد به النكاح العقد بدون المأمور ودون مهر المثل عند الإطلاق، والأصح الذي قطع به العراقيون -كما نقله النووي في الروضة(١٥٣) - صحة النكاح في المسألتين بمهر المثل. وقال في المهمات: كلام النووي يشعر بالصحة لأن نقل العراقيين مُقدَّمٌ على نقل الخراسانيين؛ لا سيما والعراقيون متفقون وغيرهم مختلفون، فاجتمع قطع العراقيين وبعض الخراسانيين. ثم اعترض على النووي في كونه وافق الرافعي في موضعٍ آخر(١٥٤).

٧٦٦- واعلم أنه عدَّ في الخيار مما يفسد النكاح إصداق البُضع وهو مُشكِل؛ فإن الشرط في البطلان التشريك، بل بجعل بُضع كلٍّ صَدَاقًا للأُخرَى.

وأما لو قال "زوجتك بنتي على أن تزوجني ابنتك، وبضع ابنتك صداق بنتي" فقَبِل صَحَّ النكاح في ابنة الموجِب - وقد جعل البُضع صداقها - على الأصح، ذكره في العزيز والروضة(١٥٥).

---

(١٥٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٧٣).

(١٥٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٧٦/٧).

(١٥٤) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (١٨٥/٧).

(١٥٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٠٤/٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٤١/٧).

٧٦٧- ويفسد النكاح أيضًا إذا أصدق السيد الحرة رقبة الزوج المملوك؛ لأن ملكها للزوج يُبطِل النكاح فلم ينعقد، ولو أَذِن لعبده في نكاح أَمةٍ ويجعل رقبته صداقها يصح؛ لأن رقبته تصير ملك للسيد فلا منافاة.

٧٦٨- وقوله في الحاوي: «والواجب مهر العلانية» يَرِد ما إذا تزوجها سِرًّا بألفٍ ثم علانيةً بألفين لزم الألف فقط، وأراد بالعلانية أن يتواطئوا على تسمية الألف ألفين ثم عقدوا بألفين فإن الواجب الألفان. وكان الصواب أن يقول "الواجب ما عقدوا به" سواءٌ كان سِرًّا أو علانيةً.

٧٦٩- وقوله في الحاوي: «أو قالت: زَوِّجني بلا مهر ففعل أو زوجها بدون مهر المثل أو غير نقد البلد أو سكت عن المهر وجب مهر المثل بالوطء»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه لم يُقيِّده بالرشيدة، ولا بُدَّ من ذلك.

الثاني: أنه اقتصر على وجوب مهر المثل بالوطء، والأظهر وجوبه أيضًا بالموت. والأصح أن الواجب أكثر مهر مثلها من العقد إلى الوطء.

٧٧٠- وقوله في الحاوي: «ويرجع إلى الزوج نصف المهر الواجب» إلى قوله: «وأحرم في الصيد ولا يرسله»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وإن أدَّى عنه غيره» يريد أنه إذا أدَّى المهر عن الزوج غيره ثم طلَّق قبل الدخول رجع نصف المهر إلى الزوج وهذا وجهٌ، والأصح أنه يرجع إلى المؤدِّي إلا إذا كان أبًا والمؤدَّى عنه طفلٌ لأنه يتملك له من نفسه؛ فأداؤه عنه تمليكٌ صححه في الروضة[١٥٦].

(١٥٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٢٧٠).

الثاني: قوله: «بالحمل المنفصل» أراد أنه يرجع في نصف الحمل الموجود حال العقد إذا انفصل، وليس له الرجوع قهرًا لأنه زاد في يدها فلا يرجع فيه إلا إذا اختارت، وإلا فقيمة النصف حال الولادة كما هو في العزيز والروضة وغيرهما(١٥٧).

الثالث: أن الأم لا يرجع فيها إلا إذا كنت بهيمةً، أمَّا إذا كانت أَمَةً فلا يجوز الرجوع حالة تحريم التفريق، وكلامه يقتضي الرجوع مطلقًا.

الرابع: قوله: «وإذا با ع عبده أو أعتقه ثم طلق بعد أداء المهر» الظاهر أن قوله: «بعد أداء المهر» ليس بشرطٍ؛ لأن المهر يتعلَّق بكسب العبد كما يتعلَّق المهر بذِمَّة الحُرِّ، وقد قلنا أنه يرجع إلى الحُرِّ نصف المهر ثم يسقط عنه؛ فكذلك يرجع إلى العتيق ثم يسقط لتعلُّقِه بكسبه.

الخامس: «لا بسببها؛ كالفسخ بالعيب» سوَّى بين الحادِث والمقارن في أنه لا يرجع بالزيادة المتصلة قالوا: ولا يمتنع الرجوع بالزوائد المتصلة إلا في العيب الحادث. وفرَّقوا بأنه ابتداء تمليكٍ لا فسخ؛ ألا تراه يرجع إلى العتيق لا إلى معتقه، وأما بالمقارن فكسائر الفسوخ يرجع فيها بالزوائد المتصلة كما في العزيز والروضة(١٥٨).

السادس: قوله «وأحرم في الصيد ولا يرسله» ليس ذلك على إطلاقه بل ذلك إذا تشطَّر، أما إذا رجع إليه الكل فإنه يرسله.

٧٧١- وقوله في الحاوي: «بتوافقٍ في نخلٍ أثمرت وأَمَةٍ ترضع ولدها، ولزم من التزم ترك السقي والرضاع»؛ فيه أمران:

---

(١٥٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٣٠٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٢٩٦).

(١٥٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٢٩٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٢٩٤).

أحدهما: قوله: «بتوافقٍ في نخلٍ أثمرت» يقتضي أنه لا إجبار، وقد بيَّنا في التمشية أنه يجب إذا قالت: "اقطع ثمرتي وخذ نصيبك من الشجر" ولم يتضرر، وأنها تُجبَر أيضًا على الأصح إذا قال: "أنا آخذ نصيبي من الشجر وأبقي لك الثمرة" ذكره في العزيز والروضة(١٥٩).

الثاني: قوله: «وأَمَة ترضع ولدها» الأصح المنصوص في الأُمِّ –كما نقله الشيخان عن صاحب الشامل والتتمة في نظيرها، وكما نقله الإسنوي عن الأم(١٦٠) – أن ذات الولد الصغير لا يُرجَع فيها لما فيه من حُرمَة التفريق. ولما ذكر من مسألة الإرضاع في الروضة قال: ووراء ذلك ما ذكره صاحب الشامل والتتمة.

٧٧٢– وقوله في الحاوي: «أو تعلَّق به حقٌّ لازمٌ» إلى آخره؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «إن لم يصبر أو بادرت» يقتضي أنها إذا بادرت بالتسليم للقيمة مُنِع من الصبر مُطلقًا، وليس كذلك بل لا يُمنَع الصبر لمبادرتها بالتسليم إلا إذا أُجبِر وامتنع من القبض لتضررها بكونها تصير ضامنةً له. فإن قال: "اقبض واختر" لم يكف أخذ القيمة.

الثاني: قوله: «أو علَّقت عتقه كالتدبير» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا كانت مُوسِرة كما ذكره في العزيز والروضة(١٦١).

٧٧٣– وقول في الحاوي: «والخلع بنصفه يُفسِد نصف البدل» مقتضاه أنه إذا خَالَع غير المدخول بها بنصف المهر يفسد نصف النصف مُطلقًا، وليس على إطلاقه بل إذا خالع على النصف الذي يبقى لها صحَّ في كل ما خالع به.

---

(١٥٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٣٠١) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٢٩٨).

(١٦٠) ينظر الأم للشافعي (٦/١٦٢) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٣٠١) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٢٩٩) ، والمهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٧/٢٠١).

(١٦١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٣١٧) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٣١٢).

٧٧٤- وقوله في الحاوي: «ولمفارقةٍ لا بسببها ولا مهر لها أو لها الكل» يعني لها المتعَة؛ يَرِد عليه أمران:

أحدهما: الموت؛ فإنها مُفارقة لا بسببها ولا متعةَ لها به.

الثاني: إذا اشتراها فإن النكاح ينفسخ لا بسببها ولا متعة لها على الأصح في العزيز والروضة(١٦٢).

٧٧٥- وقوله في الحاوي: «والوليمة سُنَّةٌ» ثم قال: «ويحرم الحضور وصنعته»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أهمل مما يُسقِط الوجوب ثلاثة أشياء:

الأول: وليمة من أكثر ماله حرامٌ؛ فإن الحضور فيها لا يجب.

الثاني: الدعاء العام لا يُوجِب الحضور؛ إلا إذا خصَّص المدعو.

الثالث: كون الوجوب يَسقط عمّن تخلف برضا صاحب الوليمة.

الأمر الثاني: قوله: «وصنعته» الضمير فيه يعود على المنكَر، وقد عدَّ من المنكَر فَرش الحرير؛ فاقتضى أن صنعة فَرش الحرير مُحرَّمَةٌ، وليس كذلك فإنها لا تحرم مطلقًا؛ لأن للنساء افتراشه على الأصح. نعم التصوير حرامٌ كصنعة سائر الملاهي.

---

(١٦٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٣١/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٢٢/٧).

[باب القَسم]

٧٧٦- وقوله في الحاوي: «**باب** يجب القسمُ للزوجات؛ وإن امتنع الوطء شرعًا أو طبعًا» دخل فيه الصغيرة ولم يَستَثنها مع المعتدَّة والناشزة، ولا حَق لصغيرةٍ في القسم.

٧٧٧- وقوله في الحاوي: «على العاقل، والولي أن يطوف بمجنونٍ لم يضره الوطء»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن المراهق عاقلٌ ولا إثم في الجَور، ولم يذكر أنه يجب على وليه أمره بالعدل في القسم.

الثاني: أنه لم يشترط لوجوب الطواف بالمجنون إلا أن يُؤمَن ضَرره وأن لا يَضُره الوطء، وهو لا يجب عليه إلا إذا قيل إن في الوطء شِفاءَه واشتد مَيله إليه أو كان عليه قضاء. وقد قال في الإرشاد (ولمصلحةٍ طاف وليٌّ بمجنونٍ يُؤمَن) والمصلحة تشمل ذلك كله.

٧٧٨- وقوله في الحاوي: «ولا يمضي إلى واحدةٍ ويدعو أُخرى» أطلق المنع، وليس كذلك بل له ذلك إذا كان عذرٌ؛ بأن كان إحداهن شابةً يُكرَه خروجها والأخرى عجوزًا، أو كان منزلها قريبًا ومنزل الأخرى بعيدًا فخفف على نفسه، أو كان بها مرضٌ يُعجِز عن السير إليه.

٧٧٩- وقوله في الحاوي: «وبأمارةِ النشوز وَعَظَ» إلى قوله: «بعث حكمين من أهلهما»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «هجر المضجع» فاقتضى أن الهجر بالكلام لا يجوز، والأصح أنه يجوز ثلاثة أيام فما دونها.

الثاني: قوله «وإن تكرر» مقتضاه أنه لا يجوز ضربها بالنشوز من غير تكرر، والذي رجحه النووي في الروضة والمنهاج والرافعي في الشرح الصغير جوازه[١٦٣].

---

(١٦٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٣٦٩) ، ومنهاج الطالبين (صـ ٤٠٦).

الثالث: قوله «وبتعديه حِيل بينهما»، قال في العزيز والروضة: لم يتعرضوا للحيلولة، وقال الغزالي: يُحَال بينهما(١٦٤).

الرابع: قوله «وإن أشكل بعث حكمين»، ولم يذكر في العزيز والروضة إلا أنه يبعث من يتعرَّف حالهما في حال الإشكال ويُنهِيهِ إليه ليَعلَم الظالم فيَزجُرَه ويَنهَاهُ، فإذا طال الشقاق بعث الحكمين(١٦٥).

الخامس: أنه يُشتَرَط في بَعث الحكمين رضى الزوجين؛ لأن الأصح أنهما وكيلان، ولم يشترط رضاهما في الحاوي.

السادس: أن قوله «من أهلهما» ليس بشرطٍ بل يجوز أن يبعث أجنبيين، وكونهما من أهلهما يُستَحب.

(١٦٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٩٠/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٧٠/٧) ، والوجيز للغزالي (صـ ٣٥٣).
(١٦٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٩٠/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٧٠/٧).

[باب الخلع]

٧٨٠- وقوله في الحاوي: «**باب** مطلق الخلع والمفاداة يُوجِب مهر المثل» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا كان المخالِع هي، فإن كان مع الأجنبي لم يلزم العِوض بل تطلق مجانًا، وكذلك إذا كان العوض مع الأجنبي خمرًا أو مغصوبًا أو حُرًّا أو ميتةً كلها تطلق فيه بلا عِوَض.

٧٨١- وقول الحاوي أيضًا «وفي الشهر فوافق، ومع الأَمَة بلا إذنٍ» إلى قوله: «استقلالًا عليه»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وفي الشهر فوافق» يعني الشهر الذي هو فيه، أما إذا أراد الشهر المستقبَل فلا فرق بينه وبين قوله "غدًا" في أن البينونة تقع وإن لم يوافق بأن طلَّق قبل الشهر.

وقد استغنى في الإرشاد عن قوله «فوافق» بقوله: (وفي شهرٍ مُعيَّنٍ بألفٍ فطلَّق لا بعده)؛ فعلمتَ أنه إن قال: "في هذا الشهر" فطلَّق فيه طَلَقت بائنًا، وإن طلَّق فيما بعده وقع رجعيًّا. ولا يمكن أن يُطَلِّق فيما قبله إلا إن عيَّن الشهر الحاضر.

الثاني: قوله: «ومع الأَمَةِ بلا إذنٍ» يعني أن الخلع معها يوجب في ذمتها مهر المثل مطلقًا، والصحيح -كما قاله في الروضة ونقله عن العراقيين[١٦٦] - أنه إذا خالعها على دَينٍ في ذمتها وقع الطلاق بالمسمَّى.

واعترض في المهمات على الرافعي حيث استدل على وجوب مهر المثل بأنه كشراء العبد بغير إذن السيد وفرَّق بينهما[١٦٧].

الثالث: قوله: «ومع الأب بشرط الضمان إن طُولِب بالمهر» فقيَّدَه الرجوع إلى مهر المثل بهذا الشرط «إن طُولِب» وقال بعدُ: «أو أنه ضامنٌ براءته فطلَّق رجعيٌّ»؛ ففرَّق بين وجود هذا الشرط

---

(١٦٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٣٨٤).

(١٦٧) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٧/٢٦١).

وعدمه؛ وهو وجهٌ اختاره الإمام وعلَّله بأن تعليق الضمان بشرطٍ أن يُطَالَب صيغةً فاسدةً فوجب مهر المثل لفساد العوض بذلك[١٦٨].

قال: "وإذا طلِّقها بصداقها، وأنا ضامنٌ براءتك" لا أثر لهذا الضمان فيقع رجعيًّا.

وقال في الروضة: ولو اختلعها بالبراءة عن صداقها وضمن له الدَّرك فالذي أطلقه الجمهور من العراقيين وغيرهم أنه لا يبرأ ويقع بائنًا؛ لأنه التزم المال في نفسه فأشبه الاختلاع بالمغصوب والواجب مهر المثل لا بدل الصداق على الأظهر. قال: وهكذا الحكم لو قال الأب أو الأجنبي: "طلِّقها على عبدها وعليَّ ضمانه" فعلى الأظهر يلزمه مهر المثل. قال: ولفظ الضمان هنا كهو في قوله: "ألق متاعك في البحر وعليَّ ضمانه"[١٦٩].

٧٨٢- وقوله في الحاوي: «ونحو قَبُولٍ مُوافِقٍ» يُستَثنَى منه – مع ما استثناه – ما إذا قالت: "طلقني ثلاثًا بألفٍ" قال: "أنت طالقٌ بخمسمائةٍ" فإن الخلع يقع بالخمس المائة على الصحيح؛ وإن لم يكن موافقًا؛ كما ذكره في العزيز والروضة[١٧٠].

٧٨٣- وقوله: «إذا طلبت ثلاثًا بألفٍ فطلَّق واحدةً بثُلُثه» يريد فبثلثه؛ أي وقعت واحدةً بثُلُث الألف، لكنه يُشكِل مع قوله بعدُ: «أو طلَّق ثلاثًا بألفٍ فقبلت واحدةً به» فيُتَوَهَّم أن قوله «به» محذوف ألفًا مثل قوله «بثُلُثه» وليسا سواء؛ وإثبات ألفًا في قوله "به" يُخِلُّ بالمعنى فإنه يريد فقبلت واحدةً بالألف وقع الثلاث، ولو أثبت ألفًا لكان المعنى وقعت واحدةً بالألفِ.

---

(١٦٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٤٦٥).

(١٦٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٤٢٩)، وقال بعده: والمراد به الالتزام، دون الضمان المشهور.

(١٧٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٤٠٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٧/٣٨٣).

٧٨٤- وقوله في الحاوي: «وبإعطاء الحُرِّ» إلى قوله: «وإن أجاب السفيهةَ وقع رجعيًّا»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه عدَّ الخلع بإعطاء الحُرِّ مما به يقع الطلاق رجعيًّا، والأشبه في شرحي الرافعي والأصح في الروضة أنه كالمغصوب يقع به الطلاق بائنًا بمهر المثل(١٧١).

الثاني: أنه عدَّ فيما يقع فيه الطلاق رجعيًّا قول الأب: "طلِّقها بالبراءة وأنا ضامنٌ براءتك"، والأصح ثبوتها بمهر المثل، والذي قاله وجهٌ اختاره الإمام كما بيَّنَّاه في تمشية الإرشاد(١٧٢).

٧٨٥- وقوله في الحاوي: «وإن كان لها وصايا أخذ نصف العبد» إلى قوله: «وإلا أخذ ثلثي العبد أو فسخ»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «وإن كان لها وصايا أخذ نصف العبد وضارب في النصف» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا قارن الخلع الوصايا لأن الخلع محاباة مُنجَّزة وهي مُقدَّمة على المعلَّقة بالموت، والمنجزة يُقدَّم الأول فالأول كما قاله في الكفاية(١٧٣)؛ وهو الحق.

الثاني: قوله: «وإلا أخذ ثلثي العبد أو فسخ وله مهر المثل» لا ينتظم قسيمًا لقوله: «وإن لم تخرج المحاباة من الثُّلث ودَينها مُستَغرق» فإن هذا لا يمنع أن تكون هناك تركة غير العبد يستغرق الدَّين ثُلُثها، وهو لا يأخذ ثُلُثي العبد إلا إذا لم يكن هناك دَينٌ ولا تركةٌ إلا العبد فتأمل ذلك. فلو فرضها في عبدٍ لا تركةَ غيره لانتظم(١٧٤).

٧٨٦- وقوله في الحاوي: «والإخبار والشرط التزامٌ، لا صريحُ إلزامٍ»؛ فيه أمور:

---

(١٧١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤١٩/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٩٠/٧).

(١٧٢) ينظر إخلاص الناوي المعروف بالتمشية لابن المقري (١٨٢/٣).

(١٧٣) ينظر كفاية النبيه في شرح التنبيه لابن الرفعة (٤٠٩/١٣).

(١٧٤) كتبها في نسخة الخالدية: "لا ينتظم".

أحدها: أنه سوَّى بين الإخبار والشرط وتبع في ذلك الغزالي، والصواب المعتمد -كما قال في الروضة - أن الشرط من جهته إلزامٌ، وأن قوله: "طلَّقتُك على أن لي عليكِ ألفًا" كقولِه "أنتِ طالقٌ على ألفٍ" فإذا قبلت بانت بالألف حالًا؛ وهو نصه في الأم وفي عيون المسائل وقطع به صاحب المهذب وسائر العراقيين(١٧٥).

الثاني: قوله: «أن الإخبار» ليس بصريح إلزام فاقتضى أنه كنايةٌ، وإذا قال: "نويت كذا" قُبِل منه، وهو لا يُقبَل منه إلا إن صدَّقته المرأة، ولم يبيِّن ذلك.

الثالث: أن القونوي اعترض وقال: هذا إذا لم يسبق منها استيجابٌ ببدلٍ(١٧٦).

والحق أن لا اعتراض إلا في صورةٍ واحدةٍ؛ وهي أن تسأله الطلاق ببدلٍ مُجمَلٍ فيُجِيب بغيره، مثل أن تقول: "طلِّقني بألفٍ" فيقول: "طلَّقتُك بالألف" فإذا قالت "قبلتُ" طَلقَت بالألف. وأما إذا قالت: "طلِّقني بألفٍ" فقال: "طلَّقتُك وعليكِ ألفٌ" فالحق أن قوله "وعليك ألف" وجوده كعدمه؛ لأنها تطلق بالألف اعتمادًا على الاستيجاب وإن لم يقل "وعليك ألف"، وكذلك إذا قالت: "طلِّقني بمالٍ" فقال: "طلَّقتُك" وسكت طَلقَت بمهر المثل.

٧٨٧- وقوله في الحاوي: «وبالإقباض أخذَ باليد، ولا تبينُ» قال المتولي: وهذا إذا لم يسبق منه ما يدل على المعاوضة؛ كقوله "إن أقبضتيني وجعلتيه لي أو لأصرفه في حوائجي". قال النووي: وما قاله المتولي مُتعيِّنٌ(١٧٧).

٧٨٨- وقوله أيضًا: «على هذا الثوب وهو مرويٌّ، أو على هذا الثوب المروي» قضى بأنه يَرِد في هاتين الصورتين كما يَرِد في قوله "على أنه مرويٌّ"، أما إذا كان هو المخاطِب فإنه لا يَرِد لأنه لم يشترط وهي لم تَغُره؛ وهو مقتضى كلام الروضة(١٧٨).

---

(١٧٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٤٠٥).

(١٧٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢١٧).

(١٧٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٤٠٨).

(١٧٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧/٤١٤).

٧٨٩- ولم يُفَرِّق في الحاوي بين قولها "خَالِعني" وبين قوله "خَالَعتُكِ".

٧٩٠- ولم يُفَرِّق في الحاوي بين قولها "شئت أو قبلت» يعني: إذا قال: "أنت طالقٌ على ألف إن شئت" أنه يكفيها أحد اللفظين، والأصح أو الصحيح -كما قاله النووي في الروضة - أنه لا يكفيها إلا شِئتُ لا قبلتُ[١٧٩]، وفي الجمع بينهما الخروج من الخلاف.

٧٩١- وقوله في الحاوي: «وطلَّقتُ إن طَلَبَت لا يتعيَّن للجواب» فيه ما فيه، فإنه إذا لم يتعيَّن للجواب يُوقَف الحكم على تبينه حتى لو مات قبله لم يستحق المال - نظرًا إلى الأصل - ولم يُحكَم بالبينونة، وليس كذلك بل يُحكَم بالبينونة. فإذا قال "قصدتُ الابتداءَ" صدقناه كما هو في العزيز والروضة[١٨٠].

٧٩٢- وقوله في الحاوي: «فيمن طلبت ثلاثًا بألفٍ وقع، وأن طلق واحدةً مجانًا وثنتين بثُلُثَي الألف يقعن كذا». قلتُ: ولو قال "وثنتين بألفٍ وقع بثلثيه" لدخلت المسألة المذكورة بطريق الأولى، بخلاف ما لو قال: "ثنتين بألفٍ وواحدةً مجانًا" فإنه لا يقع إلا الواحدة.

٧٩٣- وقوله في الحاوي: «أو نقص وكيله عن المقدر ومهر المثل» فسوَّى بين نقص وكيل الزوج عن المقدَّر ومهر المثل عند الإطلاق، والمذهب الفرق؛ فإن المنصوص أنه إذا نقص عن المقدَّر لم يقع، أو عن مهر المثل عند الإطلاق وقع بمهر المثل وعليه الزائد؛ يعني إذا أضاف الخلع إليها في مالها كما يقتضيه تقسيمه. فقطع بأنه ينفذ في حقه بالمسمى وأن على المرأة قدر مهر المثل والباقي على الوكيل، والذي صحَّحه الأصحاب أن الواجب مهر المثل سواءٌ كانت أقل مما سمت أو أكثر، وأنه لا يلزم الوكيل شيء إلا إن ضمن المال فإن ضمن بالجميع رجع عليها بمهر المثل[١٨١].

---

(١٧٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (٤٠٧/٧).

(١٨٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٤٨/٨)، وروضة الطالبين للنووي (٤١٧/٧).

(١٨١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٢٠/٨)، وروضة الطالبين للنووي (٣٩١/٧).

[باب الطلاق]

٧٩٤- وقوله في الحاوي في **باب** الطلاق: «إنما يصح طلاق المكلَّف» إلى قوله: «كإسلام غير الحربيّ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وإن هزلَ؛ كغيرِ النكاح» أراد أن الهازل تنفذ تصرفاته كلها إلا في النكاح فإنه لا يصح نكاح الهازل، والصحيح أن النكاح كغيره، وأن الطلاق والعتق ينفذان من الهازل وكذا النكاح والبيع على الأصح[١٨٢].

وأيضًا قوله: «أو سُكر» أطلق السُّكر وذلك مخصوصٌ بمن سَكِر عدوانًا، أمَّا من أُكرِه أو شرب دواءً لحاجةٍ فسَكر أو زال عقله فإنه معذورٌ فلا يقع طلاقه.

الثاني: قوله: «أو أُكرِه بمحذورٍ؛ كغير إسلام الحربيّ» يريد أن الإكراه يلغي كل تصرُّفٍ كما يلغي الطلاق، إلا إسلام الحربيّ فإنه لا يلغو؛ فيَرِد عليه إكراهُ المرتدّ وإكراه القاضي[١٨٣] فإن ذلك كله لا يلغو، فلو قال "أو أُكرِهَ بمحذورٍ بغير حقٍّ" لشمل الجميع.

الثالث: أنه أطلق الإكراه ولم يُقيّده بالتخويف المناسب، ولا بُدَّ منه كما صحَّحه في الروضة وغيرها[١٨٤].

٧٩٥- وأطلق في الحاوي أن الإكراه بمحذورٍ يُوجِب إتلاف المال، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا تُهُدِّد بقتلٍ أو قطعٍ ونحوه، فإن تهدَّده بمحصورٍ كالضرب والتعزير بهتك المروءة لم يجب إتلافه.

٧٩٦- وأطلق في الحاوي: «وصحَّ تعليق العبد الثلاث إن عتق قبل الشرط» يقتضى أنه لا يعتق إذا وافق الشرط، والصحيح أنه لو علَّق الطلاق الثلاث بعتقه أنه يقع الثلاث.

---

(١٨٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٧٧).

(١٨٣) أي: إكراه القاضي الزوج على الطلاق في الإيلاء مثلا.

(١٨٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٥٩/٨).

٧٩٧- وقوله في الحاوي: «بطلَّقت، سرَّحت، فاديت» إلى قوله: «وترجمتها»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه عدَّ من الصرائح «حلالُ الله عليَّ حرامٌ»، وليس كذلك، بل الأصح الذي قطع به العراقيون كما قاله النووي في الروضة بعد قوله: "قلتُ: أنه كناية"[١٨٥].

الثاني: أنه عدَّ من بعده طلاقًا يعده إلا إذا اشتُهِر عُرْفُ قومٍ بأنه طلاقٌ عندهم وما حصره، بل قالوا: "كحلال الله عليَّ حرامٌ" أو "أنت عليَّ حرامٌ" أو "الحِل عليَّ حرامٌ" أمثلةً؛ فعُلم بهذا أن كل لفظٍ اشتهر في العُرف أنه طلاقٌ له حكمه.

الثالث: أنه عدَّ ترجمة الفِراق والسَّراح مثلهما كترجمة الطلاق، وليس كذلك بل قال في الروضة: الأصح أن ترجمتهما كنايةٌ بخلاف ترجمة الطلاق، قال: لأن ترجمتها بعيدة عن الاستعمال[١٨٦].

٧٩٨- وقوله في الحاوي: «وأنتِ حرامٌ يُوجِب الكفارة» فجعله صريحًا في وجوبها - كما ترى - إلا إذا نوى طلاقًا ونحوه، وليس بصريحٍ فيها إلا إذا قال "حرامٌ عليَّ". قال في الروضة: فرعٌ: قال "أنت حرامٌ" ولم يقل "عليَّ" قال البغوي: هو كنايةٌ بلا خلاف. ولم يذكر مخالفًا له[١٨٧].

٧٩٩- وقوله في الحاوي: «وليلة القدر بمُضِي ليالي العشر»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه قال «بمُضِي ليالي العشر»، وهي تطلق بالطعن في الليلة العاشرة.

الثاني: أن طلاقها بمُضِي ليالي العشر إنما يأتي إذا علَّق من أول العشر، أما إذا علَّق في أثنائها فإنما تطلق بعد أن تتدارك من أول العشر في السَّنَة المقبِلة ما فات.

٨٠٠- وقوله في الحاوي: «وثلاثًا كل سَنَةٍ واحدةً» لا حاجة إلى ذكر "الثلاث"، بل لو قال: "أنتِ طالقٌ كل سَنَةٍ واحدةً" كان الحكم كذلك، بل لو حذف الواحدة فقال: "أنتِ طالقٌ

---

(١٨٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٨/٢٦).

(١٨٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٨/٢٥).

(١٨٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٨/٣١).

كل سَنَةٍ" فالأصح أن الحكم كذلك. ولم يُلجِئه إلى ذكر الواحدة إلا ذكر الثلاث. ولا غرض يجب[188] ذكر الثلاث.

فإن قيل: ذكر الثلاث ليُعلَم جواز تفريقها على الزمن المستقبل. فقيل: هذا معلومٌ من صَرفِ الواحدة عن وقتِ النطق بها إلى المستقبل من قولهم "أنتِ طالقٌ غدًا"، والكتابُ مختصرٌ.

٨٠١- وقوله أيضًا فيما إذا قال لامرأته: «أنتِ طالقٌ في الماضي» وادَّعى أنه طلَّقها في هذا النكاح رجعيًا وأنها في العِدَّة «قُبِل»، وإن قال: "أَردتُ طلَّقَها غيري أو أنا في نكاحٍ غير هذا بائنًا" لم يُقبَل إلا ببيّنةٍ. أطلق القبول في الأولى وقبول البيّنة في الأخرى، وهو في المسألتين لا يُقبَل إلا بيمينه في الأُولَى وبيمينه مع البيّنَة في الأُخرَى[189].

٨٠٢- واستثنى في الحاوي فيما إذا قال لامرأته: "أنت طالقٌ بعد حينٍ وزمنٍ وحُقَبٍ وعَصرٍ" من قول الأصحاب أنها تَطلُق بعد مُضِي لحظةٍ: الحُقَب والعصر. لأن الإمام والغزالي استشكلا ذلك وخالفا الأصحاب، واستبعد الرافعي أيضًا كلام الأصحاب[190].

٨٠٣- وقوله في الحاوي: «لا إن قال أنتِ واحدةٌ، لا إن نوى تَوحُّدَها بالثلاث» يعنى أنه إذا قال لها: "أنتِ طالقٌ واحدةً" بالنصب ونوى عددًا لا يقع إلا إذا نوى تَوَحُّدَها من الزوجية بالطلاق الثلاث؛ وهذا وجهٌ اختاره الغزالي، والمذهب وقوع ما نوى مطلقًا كما في الروضة[191]، وإن خالف المنهاج[192].

---

(١٨٨) كذا كتبها في النسختين، ولعل الصواب: "يُوجِب"، والله أعلم.

(١٨٩) فلو قال: "حلف" بدل قوله «قُبِل» سلم من الاعتراض.

(١٩٠) ينظر نهاية المطلب للجويني (٣٢٦/١٤) ، والوسيط للغزالي (٤٥٣/٥) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (١٤٠/٩).

(١٩١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧٦/٨).

(١٩٢) قال الإمام النووي في منهاج الطالبين (ص ٤١٧): "ولو قال: (أنت طالق واحدة) ونوى عددا فواحدة، وقيل: المنوي. **قلت**: ولو قال (أنت واحدة) ونوى عدد فالمنوي، وقيل: واحدة، والله أعلم".

٨٠٤- وعدَّ في الحاوي مما تَطلُق به في الحال قوله "وإن أحييتِ ميتًا فأنتِ طالقٌ"، والأصح كما هو في العزيز والروضة أنها لا تَطلُق[١٩٣].

نعم إذا قال: "إن لم تُحيِي ميتًا فأنتِ طالقٌ" طَلُقَت في الحال.

٨٠٥- وقوله في الحاوي: «وإن كنتِ حاملًا بالتبيُّن إن ولدت لأربع سنين، ولا يحرم الوطء»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه قيَّد التبيُّن بالولادة وإنما ذلك إذا خَفِي، وأما إذا ظهر الحمل فإنها تَطلُق حال ظهوره.

الثاني: قوله: «ولا يَحرُم الوطءُ» كان ينبغي أن يقول "ويُكرَه الوطءُ" لأن في تحريمه خلافًا، والأصح أنه مكروهٌ وأنه يُستَحبُّ التفريق بينهما. وعبارته تُوهِم الإباحة.

الثالث: قوله: «لأربع سنين» صوابه: "لدون أربع سنين".

٨٠٦- وقوله أيضًا «وإن كنتِ حائلًا إن مضت الأقراء»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه لم يبيّن حكم الصغيرة والآيسة وهما يطلقان في الحال، ويُؤخَذ من قوله في الإرشاد: (وخفي كونها حائلًا) وهو فيهما لا يخفى.

الثاني: قوله: «وإن مضت الأقراء» هذا وجهٌ في الروضة، وقال: والمذهب الأول؛ يعني أنها تُستَبرأ بحيضةٍ[١٩٤].

٨٠٧- وقوله في الحاوي: «وثُلُث ورُبع وسُدس طلقةٌ، وإن كرَّر الطلقة بلا عطفٍ» صوابه أن يقول "لا بعطفٍ" ليصرّح أنها بالعطف تتكرَّر الطلقة. ولأنه يُوهِم بعبارته أنه إذا كرَّر بالعطف كان وقوع الطلقة من طريق الأولى.

---

(١٩٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٦٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/١٢٠).

(١٩٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٨/١٣٩).

٨٠٨- **وقوله** في الحاوي: «ويا طالقُ، أنت طالقٌ ثلاثًا إن شاء الله، لا إن أخَّر النداء» مقتضاه أنه إذا قدَّمه طلقت طلقةً وإذا أخَّر لا يقع شيء؛ وهذا وجهٌ من ثلاثة أوجه، وقيل تطلق ثلاثًا، والأصح أنه يقع طلقةً كما لو قدَّم النداء، رجَّحه الرافعي وقطع به المتولي. وقال النووي: هذا الذي رجَّحه الرافعي هو الأصح، وقطع به جماعةٌ غير المتولي(١٩٥).

٨٠٩- **وقوله** في الحاوي: «لا المشكوك؛ كإن شاء الله أو إلا أن يشاء الله أو إن لم يشأ الله كالعتق والنذر واليمين، لا الظهار والنداء، أو ثلاثًا إلا أن يشاء أبوك واحدةً [فشاء واحدةً](١٩٦) أو أكثر وبعكسه»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه جعل «إلا أن يشاء الله، أو إن لم يشأ الله» من المشكوك كقوله "إن شاء الله" وقد قال به جماعةٌ، والذي قاله المحققون أنه تعليقٌ لمحالٍ؛ لأن معناه: إلا أن يشاء الله طلاقك فلا تطلقين؛ فعلَّق وقوعه بخلاف المشيئة ومشيئته لا يقع شيء من دونها؛ فهو كقوله "أنتِ طالقٌ إن أحييت ميتًا" والأصح أنها لا تطلق.

الثاني: أنه خصص العتق والنذر واليمين، ولسائر التصرفات من كل عقدٍ وحَلٍّ حكمها لا يقع بالمشكوك.

الثالث: قوله: «لا الظهار» مقتضاه أن الظهار يقع بالمشكوك، وليس كذلك بل الظهار كغيره.

الرابع: أنه عطف عليه النداء، وقد سبق أنها تطلق به «أو لعلمه عنده» معطوف على ما قبله، وهذا الذي قطع به في الظهار قولٌ قديمٌ للشافعي قاله في المهمات؛ وقال: "والصحيح أن الظهار كغيره، صرَّح به إمام الحرمين، وطرد المحققون هذا في جميع الحلول والعقود. قال الإمام: ورام بعض

---

(١٩٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٩٧/٨).

(١٩٦) سقطت من نسخة دار الكتب.

الأصحاب أن يفرِّق بين الظهار وغيره، ولستُ أرى لما لا أفهمه وجهًا[١٩٧]. والصحيح أن التعليق بالمشيئة يفسد جميع ما تقدَّم من إقرارٍ وإنشاءٍ وحَلٍّ وعقدٍ.

الخامس: قوله: «إلا إن يشاء أبوك واحدةً: فشاء واحدةً أو أكثر وبعكسه» يقتضي أن لعكسه حكمه، وعكسه أن يقول: "أنت طالقٌ واحدةً، إلا أن يشاء أبوك ثلاثًا" فشاء ثلاثًا أو أقل، وهو غير صحيحٍ في الأقل بل إن شاء ثلاثًا لم تطلق، وإن شاء واحدة أو اثنتين طلقت واحدة.

٨١٠- وقوله في الحاوي: «وإن علَّق شخصان بنقيضين» إلى قوله: «لا بالوطء»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «واشترى ثالثٌ» لم يبيِّن أن الثالث اشتراهما معًا أو أحدهما؛ فإن اشترى أحدهما فلا أثر، وإن اشتراهما فالحكم كذلك.

الثاني: أنه ليس الشراء شرطًا ولا الثالث شرطًا، بل لو اشترى أحدهما من الآخر أو اتَّهبه فالحكم كذلك.

الثالث: قوله: «وفي عبدٍ» أي لا تقع على عبدٍ علَّق الشريكان عتقه بنقيضين، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا كانا مُعسِرين، فإن كانا مُوسِرين عتق كله، وإن كان أحدهما موسرًا عتق نصيب المعسر إما بحنثه أو بالسراية على الموسِر. ويُطَالِب كلٌّ الآخر في المسألة الأولى والمعسر الموسر في الأخرى ويحلف المدَّعَى عليه على البت.

الرابع: قوله: «وعتق النصف» والنصف لا يعتق إلا إذا تساوى ملكهما فيه، فإن كان نصيب أحدهما أكثر لم يقع إلا الأقل لأنه المتَيَقَّن.

---

(١٩٧) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٣٥٠/٧) ، ونهاية المطلب في دراية المذهب للجويني (٢٢٧/١٤). وصواب عبارة إمام الحرمين: "ولست أرى لذكر ما لا أفهمه وجها".

الخامس: أنه قال: «كأن نسي، وإحداكما طالقٌ أو حُرٌّ عيَّن» والتعيين إنما يكون إذا أبهم الطلاق فطلَّق إحداهما لا على التعيين، وأما إذا طلَّق واحدةً ونسي فإن الذي يُؤمَر به التبيين لا التعيين؛ كما اصطُلِح عليه. وقد عَنَى بالتعيين القسمين جميعًا.

السادس: أنه قال أن الوارث يُعيِّن، والتعيين إنما هو اختيار شهوةٍ؛ وذلك إلى الزوج لا إلى الوارث، وإنما يخلفه الوارث في التبيين في طلاق مُعيَّنةٍ ادَّعَى نسيانها أو جهلها.

السابع: قوله: «لا إن مات أولا» يقتضي أن السيد إذا مات والعبدان باقيان أن الوارث لا يُبيِّن لأنه قال في التمثيل «كإحداكما طالقٌ أو حُرٌّ»، وليس كذلك في العبدين؛ لأنَّا إنما منعناه من تبيين الطلاق إذا مات مورثه قبل المرأتين؛ لأن[١٩٨] وارث المرأة والمرأتين واحدٌ فلا غرض له في التبيين، بخلاف العبد فإن غرضه ظاهرٌ.

الثامن: أنه أطلق تعيين الوارث، وليس للوارث أن يُعيِّن إلا إذا حصلت البينونة بالطلاق، أما إذا كان رجعيًا فلا لأنها كالزوجة.

التاسع: قوله: «لا بالوطء» يقتضي أن الوطء لا يكون تعيينًا للزوجة في الطلاق ولا في التعيين للملك في الأمة، أما في الزوجة فصحيحٌ، وأما في الأمة فالأَصح أن الوطء تعيينٌ قال في الروضة: نقله ابن الصباغ عن الأكثرين[١٩٩]. وله نظيرٌ وهو وطء البائع في مدة الخِيار؛ لأن الملك في المسألتين موقوف على اختيار الواطئ. هذا في التعيين لا في التبيين.

٨١١- وقوله في الحاوي: «وبالفعلِ بإن وإذا لا بالطلوعِ حَلِفٌ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق أن الرجوع لا يكون حلفًا، وذلك الغالب وإلا فقد يكون حلفًا إذا قصد به تحقيق الخبر؛ كما إذا أخبرها بطلوع الشمس وكذبته فقال: "إن طلعت الشمس فأنت طالقٌ" فإن هذا حلفٌ لأنه قصد تحقيق خبره،

---

(١٩٨) كتبها بدلها في النسختين: "لا أن"، والصواب ما أثبت.

(١٩٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠٥/٨).

وقد قالوا: أن الحلف ما قُصِد به حثٌ أو منعٌ أو تحقيق خبرٍ[٢٠٠].

الثاني: قوله: «لا الطلوع» فلو قال "لا كالطلوع" لشمل من لا يبالي بحلفه؛ مثل قدوم السلطان والحاج والتعليق بالحيض والهلاك فكل هذا تعليقٌ لا حلفٌ به.

الثالث: قوله: «قبل البينونة» مُكَرَّرٌ لا حاجة إليه؛ لأنه احترز به عما إذا قال "إن دخلتِ الدارَ فأنت طالقٌ" ثم دخلت الدار فإنه لا يقع عليها الطلاق المعلَّق بالدخول[٢٠١] إلا إذا لم تكن بائنًا لأنها لا تَلِق به بعد البينونة. وقد تقدَّم في أول الباب أن الطلاق إنما يقع على غير البائنة.

وإن قلتَ: أراد بعد البينونة والنكاح لعدم عود الحنث؟ فقد ذكره فيما بعدُ في قوله: «وإن نكح مَن بانت وحلف بطلاقها طلقت الموطوءة» وحدها ولم تطلق هي على قولنا أن الحنث لا يعود وهو الأصح.

٨١٢- وقوله في الحاوي: «وبتمييز نَوىً [مِن نَوىً][٢٠٢] فبدَّدت» صوابه "وبأن لم تميزي فبدَّدت".

٨١٣- وقوله أيضًا: «وبالنزول مِن سُلَّمٍ والصعود والوقوف» عطف الوقوف بالواو، وصوابه "ثم الوقوف" لأن شرط الوقوف أن يُذكَر آخرًا؛ لأن إمهالها إذا ذكر أولًا حتى يذكر غيره وقوف.

٨١٤- وقوله أيضًا: «وبأكل رمانةٍ ورغيفٍ بترك شيءٍ» صوابه "بترك حَبَّةٍ أو قِطعةٍ" فإن نصف الحبة شيءٌ وفتاتةٌ من الخبزِ شيء قال الرافعي: قال الإمام: إن بقيت - يعني من الرغيف - قطعة تُحَس وقع لها موقعٌ فهي كالحبة من الرُّمَّانة، وربما ضُبِط ذلك بأن تُسمَّى قطعة خبزٍ. أما

---

(٢٠٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١٨/٩).

(٢٠١) كتبها في نسخة دار الكتب: "بالوقوع" وهو سبق قلم.

(٢٠٢) سقطت من نسخة دار الكتب.

ما يَدِقُّ مُدرَكه فلا يظهر له أثرٌ في بِرٍّ ولا حنث. قال: وهذا مقطوع به عندي في العُرف[٢٠٣]. انتهى. والذي يَدِق مُدرَكه يُسمَّى شَيئًا.

٨١٥- وقوله في الحاوي أن: «البِشارة: هي الخبرُ الأولُ الصِدقُ» وهي كذا في العزيز والروضة[٢٠٤]، وقال الإسنوي: قال في الكفاية: لا بُدَّ فيه من قَيدِ السرور لأن العُرف يقتضيه. ونقل عن الماوردي وجهين وقال: الصحيح عندي أنه إن قال "من بشَّرتني بخبرٍ عن زيدٍ" اشترط أن يكون سارًا لمن بُشِّر به[٢٠٥].

٨١٦- وقوله في الحاوي: «وفي الحيض والنفاس وآخر الطهر لا الحيض» إلى قوله: «ونُدِبت الرجعة إلى الطهر»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وفي الحيض والنفاس» أنه يُستَثنى من ذلك الطلاق الواجب؛ فإذا ألزمه القاضي الطلاق وهي حائضٌ أو نُفَساء فطلَّق لم يكن بدعيًا.

الثاني: قوله: «ولم يظهر حملها» يعني إذا وَطِئ زوجته في طهرٍ فطلاقها فيه بدعةٌ [ما] لم يظهر حملها فإن ظهر فلا بدعةَ؛ وهذا إذا كان الحمل منه، فإن كان من زنًا أو وطء شُبهةٍ فإن الطلاق بِدعِيٌّ لأنّ عِدَّتها تكون بعد وضع الحمل. هكذا ذكره في العزيز والروضة[٢٠٦] نقلًا عن ابن الحداد، وفي الحمل من الزنا نظرٌ.

---

(٢٠٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/١٣٥).

(٢٠٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/١٢١) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/١٧١).

(٢٠٥) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٧/٤٠٧) ، وينظر كفاية النبيه في شرح التنبيه لابن الرفعة (١٤/١٣١) ، والحاوي الكبير للماوردي (١٠/٢٩٤).

والذي نقل عن الماوردي هو الإسنوي وليس ابن الرفعة، وقول "الصحيح عندي" وما بعده من قول الماوردي؛ كما نقل الإسنوي في المهمات.

(٢٠٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨/٤٨٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٨).

الثالث: قوله: «لا اختلاعها» دخل فيه اختلاعها من الأجنبي؛ لأنه يُقَال: جرى اختلاعها منها أو من الأجنبي، مع أن اختلاعها من الأجنبي بِدعِيٌّ.

الرابع: قوله: «بِدعِيٌّ حرامٌ، والنظر بالوقوع» مُصرّحٌ بأن ما وقع من الطلاق المعلّق[٢٠٧] بِدعِيٌّ حرامٌ، وليس بحرامٍ لأنه لا يأثم به لكنه بِدعيٌّ فيُستحب مراجعتها.

الخامس: قوله: «ونُدِبت الرجعة إلى الطهر» مقتضاه أنه إذا طلَّقها في الحيض استُحِب أن يراجعها فيه، وإذا راجعها في الحيض وطَهُرت كفى في الاستحباب ثم يطلقها، وليس كذلك بل لا يحصل الاستحباب حتى يمسكها إلى طهرٍ ثانٍ.

السادس: أنه أهمل من البِدعِيّ ما إذا وجب عليه قَسمٌ[٢٠٨] لامرأةٍ فطلَّقها قبل أن يُوَفِّيها فإنه بِدعِيٌّ حرامٌ، لكنه وَصفٌ عارضٌ.

٨١٧- وقوله في الحاوي: «ولا تُقبَل إرادة التفريق على الأقراء» يعني من طلّق ثلاثًا للسُّنَّة وقال: "أردتُ على كلِّ قرءٍ طلقةً" لا يُقبَل، ليس ذلك على إطلاقه بل ذلك لمن لا يعتقد جمع الثلاث بدعةً، أمَّا من يعتقدها بدعةً فيُقبل منه ذلك ظاهرًا.

٨١٨- وأيضًا فقد أطلق عدم القبول ولم يُصرّح بالتديين فيها، وهي مما يُدَيَّن فيه.

٨٧٩- وقوله أيضًا: «أو في مطلق التعليق شهرًا، إلا إن شاء الله» عطفه على ما يُقبَل فيه قوله ظاهرًا وباطنًا من صرف الطلاق عند ظهور القرينة، يعني مثل قوله "إن كَلَّمتُكِ فأنتِ طالقٌ" وقال: "أردتُ إن كَلَّمتُكِ شهرًا" وذلك وجهٌ، والصحيح أنه لا يُقبَل ظاهرًا لكن يُدَيَّن[٢٠٩].

٨٢٠- ثم استثنى منه "إن شاء الله" وهي لا يُدَيَّن فيها أيضًا، بخلاف المسائل التي قبلها؛ لأنه صارفه للطلاق وما قبلها مُخصِّصٌ له.

---

(٢٠٧) أي: في الحيض.

(٢٠٨) تصحفت في نسخة الخالدية إلى: "فسخٌ".

(٢٠٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٩/٨).

[فصل الرجعة]

٨٢١- وقوله في الحاوي: في فصل الرجعة: «برجعتُ وراجعتُ» إلى آخر الفصل؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «أمسكتُ» عَدَّه من صرائح الرجعة وعدَّه في المحرر وعبَّر بالأظهر، ونقله عنه في الروضة وسكت عليه[٢١٠]. وقال في المهمات - بعدما نقل كلام الغزالي، وإيراده فيها وجهين بلا ترجيحٍ -: لم يصحِّح في الصغير أيضًا شيئًا. قال: والصواب أنه كنايةٌ، فقد قال في البحر أن الشافعي نصَّ عليه في عامة كتبه[٢١١].

الثاني: قوله: «ومعناها» صوابه "وترجمتها بالعجمية" وهو مراده، لأن الصرائح منحصرةٌ فيما ذكر فلا أثر لما في معناها.

الثالث: قوله: «ورضا النكاح» أي يقبل رجوعها عن الإنكار إذا أنكرت أنها تزوجت برضاها. هذا ما اختاره الغزالي[٢١٢]، والمنصوص خلافه قال في الروضة: ولو زُوِّجت وهي ممن يُعتبر رضاها، فقالت: "لم أرض بعقد النكاح"، ثم رجعت وقالت: "رضيتُ وكنتُ نسيتُ"؛ فهل يُقبل رجوعها؟ وجهان وذكر أن المنصوص عدم القبول[٢١٣].

الرابع: قوله: «وعادت لا عن رضاعٍ ونَسَبٍ صُدِّقت» ولم يتقدَّم إلا الرجوع عن الإنكار، والمراد: "لا عن إقرارٍ بنَسَبٍ ورضاعٍ".

---

(٢١٠) ينظر المحرر للرافعي (١١١٥/٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٢١٥/٨).

(٢١١) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٤٥١/٧) ، وينظر بحر المذهب للروياني (١٨٠/١٠).

(٢١٢) ينظر الوجيز للغزالي (ص ٣٨١).

(٢١٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٢٦/٨).

[باب الإيلاء]

٨٢٢- وقوله في الحاوي في باب الإيلاء: «أو بموتِ أو بقدومِ زيدٍ وعلم تأخُّره عن المدة» مشكلٌ لأن العلم بتأخُّر موته وقدومه عن المدة مُتعذِّرٌ، وإنما المراد استبعَادهما، وعبارة الإرشاد (وموتٌ وقدومٌ استُبعِدَا).

٨٢٣- وقوله في الحاوي: «فإن وَطِئ وقد با ع العبد قبله بشهرٍ انحل الإيلاء، ودونه بان العتق»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «فإن وَطِئ وقد با ع العبد» جملةٌ حاليَّةٌ و«انحل» جوابٌ؛ فأوهم أن الانحلال حصل بالوطء، والوطءُ هنا لا حاجة اليه لأن انحلال الإيلاء بالبيع بعد مُضِي شهرٍ منه مقطوعٌ به؛ سواء وَطِئ أم لا.

الثاني: أنه أهمل حكم ما إذا با ع آخر مدة الإيلاء أو بعدها فإنَّا نُثبِت للمرأة المطالبة بالفيئة أو الطلاق بعد بيع العبد ما لم يمض شهرٌ؛ لأنه في تلك المدة يُتوقَّع الحنث.

٨٢٤- وقوله في الحاوي: «ولم ينحل بزوال ملك العبد» إلى قوله: «فإن أبى طلَّق القاضي»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ولم ينحل بزوال ملك العبد» قال ابن النحوي: لا يختص بذلك، بل ضابطه زوال المحذور عِتقًا وبينونةً وغيرهما[٢١٤]، والحكم كما قال إلا أن صوابه "بعتقٍ وبينونةٍ" لأن المحذور الحنث الزائل بهما.

---

(٢١٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٨٠).

الثاني: قوله: «ولم يطأ» قال القونوي: وعبارة المصنف قد تُوهِم عدم الانحلال بالوطء؛ لأنه عطف قوله: «ولم يطأ» على قوله: «ولم ينحل»، فلو قال: "بالوطء" عطفًا على «زوال الملك» لم يُوهِم ذلك(٢١٥).

قلت: يعني أنه يُوهِم أن لها المطالبة ما لم ينحل وما لم يطأ وأن الوطء شيءٌ يُسقِط المطالبة ولا ينحل به الإيلاء، وليس كذلك بل يَنحلّ به.

الثالث: قوله: «لا الحيض ونفل الصوم» استثناهما من الموانع، ثم قال فيما بعدُ «طالبته إن لم يكن بها مانع» ولم يستثنهما؛ فاقتضى أن يكون النفل كالحيض مانعًا في الحالة الثانية، وليس كذلك بل النفل ليس بمانعٍ من الوطء في الحالتين والحيض مانعٌ منه في الحالتين، وإنما حُسِبت مُدَّته في مدة الإيلاء لأنه لا يمكن الاحتراز منه فيها غالبًا؛ ولهذا لم يقطع التَّتابُع في صوم الكفارة.

الرابع: قوله: «طالبته به» أي بالوطء وهذا وجهٌ، والأصح أنها تطالبه بأحد الأمرين بالوطء أو الطلاق(٢١٦)؛ لأنه قد يكون عاجزًا عن الوطء في الباطن.

الخامس: أن مقتضى كلامه أنها تطالبه بالوطء على كل حالٍ، وليس كذلك بل إذا كان مُحرِمًا أو مُظَاهِرًا قبل التكفير لم تُطَالِبه إلا بالطلاق على الأصح في العزيز والروضة(٢١٧).

السادس: قوله: «فإن أبى طلَّق القاضي» قال القونوي: قال في التعليقة فإن أبى الفيئة طلَّقها القاضي. قال: وهو المفهوم من كلام المصنف، وفيه نظرٌ لأنه إذا أبى الفيئة لا يُطلِّقها القاضي بل يأمره بالطلاق، فإن أبى طلق عليه القاضي بعده(٢١٨).

---

(٢١٥) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٣١).

(٢١٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٨/٢٣٦).

(٢١٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٢٣٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٢٥٤).

(٢١٨) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٣١).

٨٢٥- وقوله في الحاوي: «وتسقط بتغييب الحشفة في الفرج؛ ولو نزلت عليه وأُكرِه وجُنّ بلا حنثٍ وانحلالٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «بتغييب الحشفة في الفرج» عبارة العزيز والروضة: بتغييب الحشفة في القُبُل خاصة[٢١٩]، وإنما قالا ذلك لأن الفرج يقع على القبل والدبر؛ ولهذا قالوا ينتقض الوضوء بمسه كالقُبُل.

الثاني: قوله: «بلا حنثٍ وانحلالٍ» قال ابن النحوي: لا حاجة إلى الجمع بينهما؛ لأن عدم الانحلال يلزم منه عدم الحنث[٢٢٠]. وكلامه حقٌّ.

الثالث: قوله: «بلا حنثٍ وانحلالٍ» مختصٌّ بالذي ذكره بعد قوله: «ولو» ولا دليل في اللفظ على اختصاصه به؛ لأن المعهود أن لما بعد "ولو" حكم ما قبلها؛ وإنما يختلفان في الأولوية فيكون ما قبلها أولى.

٨٢٦- وقوله في الحاوي: «ولا يُمهَل ثلاثًا» [لا][٢٢١] يلزم منه أنه يُمهَل أقل من ثلاث، لكنه يُفهم. وهو لا يُمهَل [إلا][٢٢٢] إذا كانت له حاجة إلى المهلة - كما ذكرنا - وكانت المدة يسيرةً كاليوم فما دونه، فإن لم يكن به حاجةٌ لم يُمهَل كما إذا كانت الفيئة باللسان فإنه لا يُمهَل لأن الوعد سهلٌ.

٨٢٧- وقوله في الحاوي: «ولوكيلها مطالبة الغائب بعد المدة بالطلاق أو الرجوع» اقتصر على الرجوع والرجوع لا يتعيَّن؛ بل هو مُخيَّرٌ بين أن يرجع وأن يطلبها إليه.

---

(٢١٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (٨/٢٥٧) ، والذي في العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٢٤٤): "ولا تحصل الفيئة بالجماع فيما دون الفرج، ولا بالإتيان في غير المأتى".

(٢٢٠) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٨٠).

(٢٢١) سقطت من نسخة الخالدية، وبسقوطها ينعكس الحكم.

(٢٢٢) سقطت من النسختين، واستدركتها من مخطوطة إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٢٢٠).

[باب الظهار]

٨٢٨- وقوله في الحاوى في باب الظهار: «أنت حرامٌ كظهر أُمِّيّ» ذكر أقسامه، وأهمل منها ما إذا نوى تحريم عينها فقط لمجموع الكلام أو تحريم عينها بالحرام ولم ينو شيئا بالباقي، والواجب بذلك كفارة يمينٍ.

٨٢٩- وأهمل فيها إذا عكس وقال: "أنت كظهر أميِّ حرامٌ" فإنه يكون تأكدًا، وإن نوي تحريم عينها وتدخل كفارته في كفارة الظهار، وإن نوى الطلاق كان طلاقًا.

٨٣٠- وقوله في الحاوي: «فان أمسكها لحظةً بلا قطعٍ» إلى قوله: «واشتراها»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «فإن أمسكها لحظةً بلا قطعٍ» كان الأحسن أن يقول "فإن لبث لحظةً بلا قطعٍ" لأن الإمساك ضَدَّ القطع؛ فلا يمكنه أن يمسكها لحظةً مع القطع؛ فلا معنى لهذا الشرط.

الثاني: قوله: «وعقيب المعرفة إن علَّق بفعل غيرٍ» أي لا يكون عائدًا بالإمساك هنا إلا بعد العلم بفعل الغير، وأما الظهار فيقع سواء علم الزوج أو جهل. وإنما يُؤثِّر الجهل والنسيان في فعل ذلك الغير وإذا فعله المعلَّق بفعله ناسيًا أو جاهلًا لم يُعد فاعلًا له على الأصح، وكذا إذا علَّق الظهار بفعل نفسه اشتُرِط أن يفعله عالمِا؛ لكن إذا فعله عالمِا ثم أمسكها لحظة ناسيًا صار عائدًا لأن نسيان مثل هذا نادر.

الثالث: أنه اكتفى في الحكم بوجوب الكفارة بقوله: «حَرُمت حتى يُكفِّر» ولا دليل في ذلك على وجوبها؛ فإن أبا حنيفة - رحمه الله - يقول: لا تجب الكفارة لكن لا يحل الوطء حتى يُكفِّر، ومذهبنا أنها تجب.

الرابع: قوله: «لا للتأكيد مُتَّصِلًا» الأظهر كما قاله الرافعي والنووي أن الاتصال مانعٌ للتعدد سواء قصد التأكيد أو لم يقصد شيئًا[٢٢٣]؛ نعم إذا قصد التعدُّد تعدَّد.

الخامس: أنه أهمل حكم المظاهر إذا جُنَّ عقيب الظهار، وهو لا يصير عائدًا؛ وإليه أشار بقوله في الإرشاد (فإن لبث عاقلًا).

٨٣١- قال في الإرشاد (وأنملةٌ غير الإبهام لم يصر) وقد لا يُفهَم ذلك من قوله في الحاوي: «وقطعت أصابع رجليه وأنملةٌ لا من الإبهام».

٨٣٢- وقال في الإرشاد في عتق العبد المفقود عن الكفَّارة: (ومستمر فقدٍ) حتى لو كان منقطع الخبر يوم العتق ثم ظهر وعُلِم أنه كان يوم الإعتاق مجزئًا أجزأ، وقد لا تُفهَم هذه من الحاوي وعبارته «لا الجنين ومنقطع الخبر».

٨٣٣- وقوله في الحاوي: «وللمعسِر وقت الأداء» اقتصر على المعسر والموسر مثله إذا فُقِدت الرقبة أو وُجِدت بأكثر من ثمن المثل. وليس الإعسار شرطًا - فإن المعسِر على الصحيح من لا يملك شيئًا أو يملك ما لا يُخرِجه عن استحقاق سهم المساكين -، بل من له غلَّة أو رأس مالٍ يحصل منه قدر كفايته يُكفِّر بالصوم.

٨٣٤- وقوله في الحاوي: «ثم تمليك [سِتِّين مسكينًا][٢٢٤] سِتِّين مُدًّا» هذا الكلام يصدق على من أعطاهم وفَاضَل بينهم كما قالوا يصرف إلى ثلاثةٍ من كل صنفٍ، فإنه تجوز المفاضلة وقد صُرِفت إلى ثلاثة؛ والشرط أن يعطي كل مسكين مُدًّا.

٨٣٥- وقد ذكر في الحاوي النية في أثناء الخِصال وتَبِع في ذلك الغزالي[٢٢٥]، وقد اعترض عليه الرافعي فكان الأحسن تقديمها وتأخيرها.

---

(٢٢٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٢٧٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٢٧٦).

(٢٢٤) سقطت من نسخة دار الكتب.

(٢٢٥) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٣٩٢).

باب [اللعان]

٨٣٦- قول الحاوي في باب حد القذف: «قذف المكلَّف» إلى قوله: «وللمنفي إن قصد نفيه شرعًا»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «أو يَحرُم بالرضاع» لو قال "بالمحرمية" لكان أولى، وإن كان النسب يدخل من طريق الأولى، لكن لما فيه من التخصيص.

الثاني: قوله: «بالنيك وإيلاج الحشفة في الفرج» لا بُدَّ من وصف ذلك بالحَرَامِ الموجِب للحَدِّ؛ كما شرطه غيره.

الثالث: قوله: «وأنت أزنى من الناس وفيهم زُنَاةٌ» هذا مخالفٌ لما في العزيز والروضة[٢٢٦]؛ لأنه جعله أزنى من الناس، وقد نصوا على أن ذلك ليس بصريحٍ لأن ظاهره نسبة الناس كلهم إلى الزنا وأنه أكثر زنىً منهم؛ وهذا يتبيَّن به كذبه فلا يُعَدُّ صريحًا.

٨٣٧- وقوله بعد «وفيهم زناةٌ» لا يفيد شيئًا؛ لأنه لا يصرف إلى الزُّنَاة ما نسبه إلى الناس، وأيضًا فإن الزنى في الناس معلومٌ وإن سكت عنه فقوله لا يفيد علمًا. وعبارته في العزيز والروضة: في الناس زناة وأنت أزنى منهم، وأنت أزنى من زناة الناس[٢٢٧]، ولا يخفي الفرق بين العبارتين.

٨٣٨- وقوله في الحاوي في القذف: «يُوجِب ثمانين جلدةً» إلى قوله: «أو عفى المستَحِقُّ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه ذكر من أحوال القاذف إذا كان رقيقًا وأنه يلزمه نصف الحَدِّ، ولم يذكر الوالد إذا قذف ولده وهو يسقط عنه الحَدِّ كالقصاص.

---

(٢٢٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٣٨/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٣١٤/٨).

(٢٢٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٣٩/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٣١٥/٨).

الثاني: قوله: «يوُجِب الحَد على القاذف، لا إن شَهِد أربعةُ أحرارٍ مسلمون» وسكت عن العدالة فاقتضى أنه إذا شهد أربعة فُسَّاقٍ سقط الحد عن القاذف كما سقط عن الشهود – عند من يقول بذلك – وبذلك قال شُرَّاحه، لكن الحق أن العِفَّة لا تَسقُط بشهادة الفَسَقة وإن أسقطنا الحد عن الشهود لأنهم أتوا به على صيغة الشهادة وتمَّ عددهم، وإنما سقطت شهادتهم بأمر ثَبَت بالظن والحد يُدرأ بالشبهة؛ فيسقط في حقهم ولا يسقط بها عنه بابنه ولا حد ثابت[٢٢٨].

الثالث: أنه أطلق ذكر الأربعة فدخل فيهم الزوج، والأصح أن شهادته لا تُسمع وإن كان عدلًا، وأنه لا يسقط عنه الحد إلا بشهادة أربعة مقبولي الشهادة أو باللعان.

الرابع: قوله: «أو أبَاحَه» لو قال "أو أَذِن" كان أولي؛ لأن الإباحة لا تُبِيح القذف.

٨٣٩– وقوله في الحاوي: «ويُبَاح للزوج إن تيَقَّنه في نكاحه أو ظنَّ باستفاضةٍ مع مَخيَلةٍ كالرؤية معه في خَلوةٍ وتحت شِعَارٍ ومرَّاتٍ كثيرةٍ، ونفي الولد إن تيقَّن كأن استبرأ بحيضةٍ بمَخيَلةٍ لا إن عزل»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتحت شعارٍ» لا يقع في نفس السامع إلا أنه معطوف على قوله: «في خلوةٍ» فإن تعلّقهما بالرؤية يضطر إلى ذلك؛ فيلزم منه اشتراط الاستفاضة مع الرؤية تحت الشِّعَار والمرات الكثيرة، وليس كذلك في الخلوة بل رُؤيتهما تحت شعارٍ مرةً كالاستفاضة مع الرؤية مرَّةً في الخلوة وكالرؤية في الخلوة مرَّاتٍ؛ كلُّ واحدٍ من هذه تُوجِب غلبة الظن وحدها.

الثاني: قوله: «ونفي الولد» عطفه على الضمير في قوله: «يُبَاح إن تيقنه» وهو القذف، لكن النفي في هذه الحالة واجبٌ.

الثالث: قوله: «إن تيقَّن كأن استبرأ بحيضةٍ» لو قال "لو استبرأ بحيضةٍ" كان أخصر وأوضح؛ لأن الاستبراء بحيضةٍ لا يُوجِب اليقين بل غلبة الظن. فإن قيل: تنظيرٌ؟ قلنا: هو بعكس قوله: «كالحدثِ

---

(٢٢٨) ينظر خلاصة الفتاوي في تيسير أسرار الحاوي لابن الملقن (الجزء الثاني، ل ١٢٨).

الخبثُ» حيث أدخل الكاف على المقطوع به وههنا أدخلها على المختلف فيه. لو أدخل الكاف على المتيَقَّن كقوله: «كالحدث الخبثُ»، وأما هذا فأدَّى إلى الخطأ.

الرابع: قوله: «بمخيلةٍ» أطلق المخيلة، وشرطها أن تكون بعد الاستبراء بالحيضة ولفظه لا يعطي ذلك وهو وجهٌ، والأصح خلافه[٢٢٩].

٨٤٠- وقوله في الحاوي: «باللعان» إلى قوله: «والمرأة»؛ فيه أمران:

أحدها: قوله: «باللعان» مقتضاه ويُباح له القذف ونفي الولد باللعان؛ فسوَّى بينهما، والقذف يُبَاح وإن لم يلاعن والنفي لا يحصل إلا باللعان، والحكمان مختلفان.

الثاني: قوله: «والمرأة» الواو لا تأتي للترتيب، والترتيب بين اللعان واجبٌ.

٨٤١- وقوله في الحاوي: «والأولى أن يُغلَّظ ولو زنديقًا» إلى قوله: «وبين المنبر والمدفن»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «والأولى» يُوهِم أن الاستحباب غير مُؤكَّدٍ، بل هو مُؤَكَّدٌ وقيل واجبٌ.

الثاني: قوله: «ولو زنديقًا» وجهٌ مرجوحٌ، والأصح عند الأكثرين المنصوص أنه لا تغليظ عليه، بل يلاعن في مجلس الحكم لأنه لا يُعظِّم مكانا ولا زمانًا؛ قاله في العزيز والروضة[٢٣٠].

الثالث: قوله: «وعند المقام بمكَّةَ» الذي في العزيز والروضة بين الركن والمقام[٢٣١].

الرابع: قوله: «وبين المنبر والمدفَن» الأصح كما قاله الرافعي والنووي أنه يصعد المنبر؛ ذكره في الروضة في سُنن اللعان قبيل الطرف[٢٣٢].

---

(٢٢٩) ينظر خلاصة الفتاوي في تيسير أسرار الحاوي لابن الملقن (الجزء الثاني، ل ١٣٠).

(٢٣٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٤٠٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٣٥٤).

(٢٣١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٤٠٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٣٥٤).

(٢٣٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٤٠٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٣٥٦).

الخامس: أنه أهمل التغليظ بالجمع، وهو مُؤَكَّدٌ للتعظيم والتهويل.

السادس: أنه أطلق الحائض وإنما تُلاعن على باب المسجد إذا كانت مسلمةً، فأمَّا الذِّميَّة فتدخله إلا إذا لم يرض زوجها المسلم بلعانها فيه.

السابع: أنه أهمل ذكر الحاكم، وحضور الحاكم وتلقينه اللفظ شرط.

٨٤٢- وقوله في الحاوي: «وعقوبةِ قذفِ غيرِ البائنةِ» إلى قوله: «لا حيثُ كاذبٌ أو صادقٌ قطعًا»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «بوطءٍ بلا حِلٍّ وشُبهةٍ من الجانبين» هذا وصف الوطء الحرام، ومقتضاه أنه لا يلاعن لقذفها بوطء الشبهة، وهو يلاعن بذلك لدفع التعزير.

الثاني: أنه يريد مسألةً في القذف بالشُّبهَة لا لعان فيها ولا يستكمل شروطها؛ وهي إذا تحصَّل من وطء الشُّبهَة ولدٌ وثبت وطءُ الشبهة بالبَيِّنة، وادَّعى الواطئ بالشُّبهَة نسب الولد وألحقه به القائف والانتساب بعد البلوغ؛ فإنه لا لعان في هذه الصورة.

الثالث: أنه أراد بقوله: «بلا شُبهةٍ من الجانبين» نفي المجموع؛ فإن الشُّبهَة إن كانت من جانبه كانت زانيةً وقد قذفها بوطءٍ بلا حِلٍّ، وإن كانت من جانبها كان الواطئ زانيًا لا يلحقه الولد؛ الذي هو شرطٌ في إسقاط اللعان.

الخامس[٢٣٣]: أنه لم يَشترِط في سقوط اللعان أن يكون هناك ولدٌ، بل قال: «وإمكان اللحوق» ولم يسبق ذكر الولد ولا اشتراطه، والمسألة مفروضةٌ فيمن يُلَاعن للعقوبة من غير سببٍ.

السادس: أنه اكتفى باعتراف الواطئ، واعترافه لا يسقط التعزير عن الزوج بل يوجبه[٢٣٤] الواطئ على نفسه.

---

(٢٣٣) كذا في النسختين، فلا أدري هل سقط الرابع أم هناك خطأ في الترقيم.

(٢٣٤) أي: التعزير.

السابع: أنه لا بُدَّ من إقامة البَيِّنَة على الوطء بالشُّبهَة لحق الولد كما ذكره في الروضة وأصلها في باب النسب[٢٣٥].

الثامن: أنه يُشترَط مع إقامة البَيِّنَة بالوطء أن يدَّعي نسبه ليُعرَض على القائف.

التاسع: أنه يُشترَط أن يلحق نسبه بالواطئ وإلا فلا يسقط باللعان، وفي الرافعي والروضة أنه إذا ألحقه القائف بالزوج فليس له نفيه، وإن لم يكن قائفٌ وانتسب إليه فله نفيه[٢٣٦]. واستشكل الرافعي الفرق، لكن طريقة العراقيين أن له أن يلاعن لنفسه سواءٌ ألحقه القائف أو الانتساب كما هو منصوصٌ عليه في المهذَّب والحاوي للماوردي[٢٣٧]. وقال البلقيني: المنقول في الروضة عن البغوي وغيره ليس بمعتمدٍ، بل له اللعان كما جزم به جمعٌ من الأصحاب[٢٣٨]، لأن قول القائف إنما جُعِل حُجَّة لأحد المتلاعنين لا أنه يثبت نسبًا لازمًا على منكرٍ.

العاشر: قوله: «لا حيثُ كاذبٌ أو صادقٌ قطعًا» مُشكِلٌ إذ الصدق قطعًا مُتعذِّر؛ لأنه لا يكون إلا بالبيِّنَة أو الإقرار أو بالقائف أو الانتساب وذلك كله ظَنِّيٌّ لا قطعيٌّ، وأما الكذب فيمكن القطع به كما إذا قذفها بطفلٍ ونحوه.

٨٤٣- وقوله في الحاوي: «ويَسقُط الحدُّ، وللأجنبي إن ذُكِر فيه، وحصانَتُها في حقِّه. ويجب حد الزنا على الزوجة [ولو ذمية إن رضيت بحكمنا][٢٣٩]»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وللأجنبي إن ذُكِر فيه» أراد الذي قذفها به، وهو وإن لم يكن أجنبيًّا في الواقعة لكنه أجنبيٌّ عنها، فلو قال "للمُعيَّن" كان أولى.

---

(٢٣٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٤٠٤) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٣٥٦).

(٢٣٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٣٨٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٣٤٣).

(٢٣٧) ينظر المهذب للشيرازي (٤/٤٤٦) ، والحاوي الكبير للماوردي (١١/٨٨).

(٢٣٨) ينظر حواشي الروضة للبلقيني (الجزء الثالث، ل ٢٨).

(٢٣٩) سقط من نسخة الخالدية.

الثاني: قوله: «وحصانتها في حقِّه[٢٤٠]» وقد بيَّنا أن الأصح في الحصانة أنها لا تسقط مطلقًا في حقِّه إلا إذا لم تُلَاعِن، أما إذا لاعنت فلا؛ بل إن قذفها بزنًا آخَر حُدَّ على الأصح.

الثالث: قوله: «ولو ذِمِّيَّةً إن رضيت بحُكمِنا» والذي يقتضيه كلام العزيز والروضة أنه لا يُشتَرط رضاها[٢٤١].

(٢٤٠) أي: في حق الزوج، أما في حق غيره فحصانتها باقية.

(٢٤١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٦٧/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٣٤/٨).

[باب العِدَد]

٨٤٤- وقول الحاوي: «**باب** تَعتَدُّ الحرة ولو ظنًّا» إلى قوله: «ثلاثة أشهر»؛ فيه أمور:

أحدها: أن ابن النحوي قال: كان ينبغي أن يُؤخِّر قوله: «استدخلت ماءه أو وَطِئ» لأنه لا اختصاص لهذا بالحُرَّة، بل هي والأَمَة سواءٌ في ذلك(٢٤٢). والحق أن لا اعتراض فإنه ذكر للحُرَّة حالتين: حالة يتوقف وجوب العدة فيها على الدخول وهي الفراق في حال الحياة، وحالة لا يتوقف وجوبها على الدخول وهي إذا مات(٢٤٣) الزوج. ثم ذكر بعد ذلك أن عدة الأمة على النصف من عدة الحرة في الحالتين جميعًا.

الثاني: قوله: «ثلاثة أقراء» قال ابن النحوي: لو قال "قروء" لكان أولى موافقة للقرآن الكريم؛ لأن ابن الأنباري قال: القرء من الأضداد؛ فإذا كان للطهر فجمعه "قروء" – واستدل بالآية الكريمة – ، وإذا كان للحيض فجمعه "أقراء"؛ واستدل بقوله صلى الله عليه وسلم "دعي الصلاة في أيام أقرائك"(٢٤٤).

الثالث: قوله: «أو بلغت أقصى مدة يأس عشيرتها» فمقتضى كلامه أنه ببلوغ سِن اليأس تعتد بثلاثة أشهر، وليس كذلك بل يُشتَرط أن يسبق تلك السِّن الانقطاع الذي(٢) تيأس هي معه من دعوى الحيض.

الرابع: أنه قطع بأن المعتبر يأس نساء عشيرتها، والأظهر الذي مال إليه الأكثرون كما في الروضة أن المعتبر يأس نساء العالم قال: والأشهر أنه ببلوغ اثنين وستين سنة(٢٤٥).

---

(٢٤٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٨٢).

(٢٤٣) سقط من نسخة دار الكتب.

(٢٤٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٨٣) ، والأضداد لابن الأنباري (صـ ٢٧).

(٢٤٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٧٢/٨).

٨٤٥- وقوله في الحاوي: «ولو ولدت بعده لأقل من أربع سِنين» إلى قوله: «كالأقصى بين التوأمين»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «لأقل من أربع سِنين» مقتضاه أنه إذا أتت به لأربع سنين لا يلحقه، وهو يلحقه ما لم يَزِد على أربع سِنين.

الثاني: قوله: «لحق الزوج، والناكح إن أمكن» لا يعني أنه يلحقهما جميعًا عند الإمكان - وإن كانت العبارة مُوهمةً -، بل يريد أنه يلحق الزوج إن لم تنكح إلى أربع سنين، وبعد العِدة يُلحَق بالناكح إن أمكن أن يكون منه، وإلا لحق الزوج.

الثالث: قوله: «وفي الفاسد ألحق القائف» أطلق بأن الذي تأتي به لدون أربع سنين من طلاقه إذا كان في نكاحٍ فاسدٍ أنه يُعرَض على القائف، فدخل فيه الفاسد بعد انقضاء العِدة بل هو أولى لأن المسألة مفروضةٌ فيه، وليس الحكم كذلك بل النكاح الفاسد ووطء الشُّبهَة بعد انقضاء العِدة ينتفي بهما الولد عن الزوج إذا أمكن لحوقه بالناكح والواطئ بالشبهة على الأصح كما هو في العزيز والروضة[٢٤٦]، وإنما يُرجَع إلى القائف إذا وقع ذلك في أثناء العدة.

الرابع: قوله: «وإمكان الولد الكامل كالأقصى بين التوأمين سِتَّة أشهُرٍ ولحظتان» وليس كذلك، بل ذلك هو المانع من كونهما توأمين، وقد تبع الغزالي في ذلك إلا أن الغزالي لم يذكر اللحظتين، واعترض عليه الرافعي وقال: فيه إخلالٌ فإن هذه المدة أقل من مدة الحمل وإذا تخلَّلت ستة أشهر كان الثاني حملًا آخَر، والشرط أن يكون المتَخلِّل أقل من سِتَّة أشهرٍ[٢٤٧]. هذا لفظه، ولم ينكره في المهمات.

---

(٢٤٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٤٥٦) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٣٨٢).

(٢٤٧) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٤٠٧) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٤٤٧).

٨٤٦- وقوله في الحاوي: «وإذا ادَّعى الرَّجعة بعد العدة ونكاحها» إلى قوله: «ولا تُجعَل زوجته»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وله تحليفها دونه» هذا ما صحَّحه الإمام، لكن الذي قطع به المحاملي وغيره من العراقيين أن له الدعوى على الزوج أيضًا وتحليفه ذكره في العزيز والروضة[٢٤٨]، ونقل الأذرعي عن الروياني أنه المنصوص[٢٤٩].

الثاني: قوله: «ولا تُجعَل زوجته» مقتضاه أنها لا تُجعَل زوجةً له أبدًا، وليس كذلك بل ذكر في العزيز والروضة أنه إذا زال حق الثاني بموتٍ أو غيره سُلِّمت إلى الأول بإقرارها[٢٥٠].

الثالث: قوله: «وغرَّمها مهر المثل» هو كما ذكر، لكن لا يَخفَى أنه إذا مات الثاني وسلَّمناها إلى الأول أنه يُعِيد عليها المهر الذي أخذه للحَيلُولة وقد ارتفعت وعادت إليه.

٨٤٧- وقوله في الحاوي: «ويجدِّد ويطأ في في عدته» إلى قوله: «وقبلها وقبل وضع المشتَبِه»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «وقبل وضع المشتَبِه» عطفه على ما قبله فاقتضى أن يكون له التجديد والوطء قبل وضع المشتَبِه، وهو لا يريد إلا التجديد وحده دون الوطء.

الثاني: قوله: «وقبلها» يَرِد عليه ما إذا راجعها في حال مُخَالَطة الذي أحبلها بالشُّبهَة، فإنه لا يصح كما ذكروه وهو قبل عِدَّته.

---

(٢٤٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٩١/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٢٥/٨).

(٢٤٩) ينظر التوسط والفتح بين الروضة والشرح (الجزء العاشر، ل ٢٩٨) ، وبحر المذهب للروياني (١٨٥/١٠).

(٢٥٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٩٢/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٢٦/٨).

٨٤٨- وقوله في الحاوي: «وتنقطع بمخالطة الرَّجعِيَّة وبوطءِ النكاح الفاسد»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أطلق انقطاعها بما ذُكِر، ولا بُدَّ من استثناء العِدَّة بالحمل فإنه لا تنقطع بواحدٍ منهما.

الثاني: مقتضاه أنّ انقطاع العِدَّة جارٍ في جميع الأحكام، وليس كذلك فإنّ مُخَالطة الرَّجعِيَّة إذا امتدَّت حتى انقضت ثلاثة أطهارٍ ثم فرَّق بينهما لحقها الطلاق ولم يجز له أن يراجعها عملًا بالاحتياط؛ وإن لم نَحكُم بانقضاء العِدَّة.

٨٤٩- وقوله في الحاوي: «وتلازم مَسكَنَ الفِرَاق» إلى قوله: «أو تقيم في قريةٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتلازم مَسكَنَ الفِرَاق ولو للوارث إن رضيَ» ولا يُشتَرط للمنزل الذي يتبرَّع به الوارث أن يكون مَسكَنَ الفِرَاق، بل إذا لم يكن للزوج مَسكَن فارقها فيه ولا تَركَة وتبرَّع الوارث لزمها المِسكَن الذي تبرَّع به.

الثاني: أنه خصَّص الوارث فاقتضى أنه لا يلزمها مُلَازَمة المِسكَن الذي عيَّنه الحاكم لها، وهو وجهٌ ذكره الغزالي في الوسيط والبسيط[٢٥١]، والمذهب وجوبه.

الثالث: أنه أطلق إخراجها للحَدِّ وذلك إذا كانت بَرِزة، أما المخَدَّرة فلا تُخرَج بل يبعث إليها الحاكم.

الرابع: أنه أهمل مما استثناه مما يبيح الخروج البذاء، وهو يُبِيح خروجها إذا بُذِئَ عليها وإخراجها إذا بذءت.

الخامس: قوله: «أو تقيم في قريةٍ» ليس ذلك على سبيل الاشتراط، بل لو صارت معهم ثم اختارت الوقوف في خيامٍ كخيام قومها كان لها ذلك.

---

(٢٥١) ينظر الوسيط للغزالي (١٥٨/٦).

٨٥٠- **وقوله** في الحاوي: «ثُمَّ رَجعَت بعد الحاجة» مقتضاه أنها ترجع بعد انقضاء الحاجة وإن أَذِن لها في الإقامة مُدَّةً تزيد عليها؛ [ويؤيده من شراحه أنهم يخصُّون قوله «مدة الأذن» بسفر النزهة][٢٥٢]، ومقتضى ما صحَّحه في العزيز والروضة أنها تقيم مُدَّةَ الإذن بعد قضاء الحاجة قطعًا، فإن لم يكن أَذِن بِمُدَّةٍ مُقَدَّرةٍ وكان السفر لحاجةٍ لزمها الرجوع إلى المسكن بعد انقضاء الحاجة، فإن لم تكن حاجةً كالإذن في سفر النُّزهَةِ وخروجها مع الزوج لحاجته وقفت أربعة أيام مدة المسافر[٢٥٣].

٨٥١- **وقال** أيضًا: «وإن قالت: انتقلتُ بالإذن، حلف لا وارثه» وهذا صحيحٌ في حقِّ الزوج لا في الوارث؛ لأن الوراث إذا قال: "لم تنتقل بالإذن" كان القول قوله أيضًا لأن الأصل عدم الإذن، لكن المصنف يريد إذا اتفقا على الإذن واختلفا في صفته وكلامه ليس بصريحٍ في ذلك، فلو قال "وإن قالت الإذن للنُّقلة حَلَف لا وارثه" لعُلِم أن الاختلاف في كيفية الإذن.

٨٥٢- **وقوله** في الحاوي: «ويدخل للخلوة بمحرم وزوجة وجارية ومن يحتشمها أو انفردت بمفردَةِ المرافق»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ويدخل للخلوة بمحرم» فاشترط لجواز ذلك أحد أمرين: إما وجود المحرم ونحوه، أو انفراد المرافق، وهو في الحالة الثانية لا يَجُوز له الدخول عليها بخَلوَةٍ ولا غيرها.

الثاني: قوله: «ويدخل للخلوة بمحرم» يُفهَم منه أنه يجوز أن يُسَاكنها في حُجرَةٍ واحدةٍ إذا كان معها محرمٌ ونحوه بدليل قوله: «أو انفردت بمفردة المرافق» قال في العزيز: لا يخفى أن مساكنة المعتدة بالمحرم [ومَن] في معناه فيما إذا كان في الدار ما يفضل عن سُكنى مثلها، فإن لم يكن كذلك فعلى الزوج تخليتها للمعتدة والانتقال عنها[٢٥٤].

---

(٢٥٢) سقط من نسخة الخالدية.

(٢٥٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٥٠٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٨/٤١١).

(٢٥٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٥١٤).

الثالث: قوله: «وزوجةٍ وجاريةٍ ومن يحتَشِمُها» فيه مؤاخذةٌ؛ لأنه خصَّص شرط الاحتشام لغير الزوجة والجارية، وقد يُعتَذر عن ذلك بأنه أراد من يحتَشِمُها كما يحتشم الزوجة والجارية.

٨٥٣- وقوله في الحاوي: «ويُبدِل إن انتهت الإجارة والإعارة» إلى آخره؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ويُبدِل إن انتهت الإجارة والإعارة» أطلق أن له الإبدال لمجرد الانتهاء، وليس كذلك بل لا يُبدِل إلا إذا تعذَّر استئجار المسكن للعِدَّةِ لامتناع المؤجر والمعير من ذلك.

الثاني: قوله: «وإن أفلس» ليس على إطلاقه؛ فإنه إذا أفلس وحُجر عليه وهي مُعتَدَّةٌ في مسكنه قُدِّمت بالسُّكنَى على الغرماء لتعلُّق حقها بالعين قبل الحجر، بل ذلك إذا أفلس وحُجر عليه ثم طلَّقَها فإن حقوق الغُرَمَاء قد سبقت تعلُّقَها بالمسكن فتُضَارِب معهم، وكذا إذا طلَّقَها في مسكنها استحقَّت السُّكنَى وضَارَبَت.

الثالث: أنه اقتصر على أنها تُضَارِب بالعادة أو الأقل، وأضرب عما إذا زَادَت مُدَّة العدة على ذلك، والأصح أنها ترجع بقسط الزائد على الغرماء؛ كذا ذكره في العزيز والروضة[٢٥٥].

الرابع: أنه أطلق فيما إذا لم يكن قاضٍ يقترض على الغائب أجرة المسكن أو يأذن لها أنها إذا اقترضت وأشهدت أنها ترجع، وليس لها ذلك إلا إذا اقترضت لتَرجِع[٢٥٦].

---

(٢٥٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥١٨/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٤٢٢/٨).

(٢٥٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥١٩/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٤٢٣/٨).

[فصل]

٨٥٤- قوله في الحاوي: «فصل يحرم تزويج الموطوءة» إلى قوله: «وإن وطئ وانقطع بالحمل»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وزائلة الفِرَاش» يعني لا يجوز تزويج زائلة الفِرَاش إلا بعد الاستبراء، وهو مُشكِلٌ فإن الأَمَة الموطوءة غير المستولدة إذا استبرأها بحيضةٍ شُبِّهت بزائلة الفِرَاش وجاز تزويجها من غير استبراء، ومراد المصنف الموطوءة التي زال فِرَاش السيِّد عنها بالبيع[1]. وفي العبارة قصورٌ.

الثاني: أن أم الولد المزَوَّجة تدخل في قوله: «وزائلة الزوجيَّة»، وهي إذا طُلِّقت قبل الدخول أو بعده وانقضت عِدَّتها يحلُّ للسيِّد وطؤها من غير استبراءٍ على الأصح.

الثالث: قوله: «وإن وَطِئ» في الحيض وانقطع الدم بالحمل من ذلك الوطء؛ يعني أنه يحصل الاستبراء، ولم يُفرِّق بين أن يكون وَطِئ في الحيض الحاصل منه الإحبال قبل يومٍ وليلةٍ في الحيض أو بعده؛ فإنه إذا أحبلها قبل الحيض أو بعده وقبل مُضِي يومٍ وليلةٍ منه فإنه لا يحصل به الاستبراء[2].

الاستبراء[2].

٨٥٥- وقوله في الحاوي: «والقول له في: أخبرتني به ولم يطأ مورثي ولا وطئت أنا بعد الحيض» إلى آخره؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ولا وطئت أنا بعد الحيض» قد يُتوهَّم أنه أراد بعد الحيض الذي وُطِئت قبله، ففي هذه القول قوله بيمينه.

---

(١) الذي في العجاب للقزويني: "لا يجوز تزويج الأَمَةِ التي زال فراشُها؛ بأن أعتق الرجُلُ أَمَتَه التي وطئها، أو أعتق مستولدتَهُ، مستولدتَهُ، أو مات عنها وليست هي في نكاح ولا في عدة نكاح حتى يستبرئ بمضي حيضٍ كاملٍ".

(٢) أي: وإنما يحصل الاستبراء بوضع الحمل.

الثاني: قوله: «ولحق الولد الممكن منه إن لم يَدَّع استبراءً» مقتضاه أنه إذا ادَّعى الاستبراء انتفى عنه، وهو لا ينتفي إلا إن صدَّقَته أُم الولد؛ فإن أنكرت لم يَكفِه أن يحلف أنه استبرأها على الأصح، بل يُشترَط أن يحلف أن هذا الولد ليس مِنِّي.

الثالث: قوله: «ولو ادَّعت أَمَته الولد» فظاهره أنها مسألة أخري لا تَعلُّق لها بقوله: «ولحق الولد الممكن منه» وإذا كان كذلك فقوله: «حلف أنه ليس منه» غير صحيحٍ إلا إن أقرَّ بالوطء إلا بالمسألة الأولى، وإن قلنا أنه من تتمتها فإن كلامه يُشعِر بأنه لا تُسمع دعواها إلا إن ادَّعت الاستيلاد، وهو ما يُشعِر به كلام الغزالي. قال الرافعي: والأكثرون لم يتعرضوا له بل اكتفوا بأن يدعي أن ولدي هذا من وطئه[1].

الرابع: قوله: «والولد يحتمل الملكين لَحِق» ليس احتمال الملكين شرطًا في اللحوق، بل يلحقه باحتمال واحد منهما؛ لأنها في أحدهما زوجته والآخر أمته.

الخامس: قوله: «إن أقرَّ بالوطء» هذا كالمستَغنَى عنه بقوله: «والولد يحتمل الملكين» لأنه لا يحتمل الملكين إلا إذا ثبت وطؤه، والوطءُ يثبت تارةً بإقراره وتارةً بالبيِّنَة؛ وقد اكتفى بالإمكان في المسألة قبلها فقال: «ولحق الولد الممكن» ولم يتعرَّض لذكر الوطء؛ لأن الأَمَة لا يمكن الولد منها إلا بالوطء؛ بخلاف الزوجيَّة فإنا نحكم بلحوقه بالإمكان فيها بمجرَّد العقد.

السادس: قوله: «بلا استبراءٍ» المراد السكوت عن دعوى الاستبراء، وليس المراد أن نَفي الاستبراء شرطٌ في إقراره، ثم أيضًا لا بُدَّ فيه من الحلف[2].

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/٥٤٨).

(٢) أي: الحلف على نفي الولد إذا أنكرت الاستبراء.

[باب الرضاع]

٨٥٦- وقوله في الحاوي: «باب حصول لبن امرأة حُلِب» إلى قوله: «يقينًا» فيه أمور:

أحدها: قوله: «حُلِب حياتها» لو قال: "انفصل "كان أشمل؛ لأنّ ارتضاع الطفل بالامتصاص لا يُسمَّى في العرف محلوبًا، لكنه يسمى به منفصلًا عنه.

الثاني: قوله: «إن حصل كله» لا يشترط حصول كله؛ إذ ليس المراد إلا أن يُتحقَّق حصول اللبن في المعدة أو الدماغ، فإذا استَهلَك الماءُ اللبنَ مثلا اشتُرِط أن يشرب من ذلك ما يُتيقَّن معه حصول شيءٍ من اللبن في جوفه، فلو بقي قدرُ اللبن أو قدرٌ يُعلَم يقينًا أنه لو كان كل اللبن باقيًا فيه لتفاحش ظهوره كفى؛ لعلمنا أن شيئًا من اللبن حصل في معدته.

الثالث: قوله: «قبل الحولين» قال ابن النحوي: مقتضاه أنه لو تم الحولان في حال الرضعة الأخيرة لم يُحَرِّم وهو وجهٌ، والأصح أنه يُحَرِّم[(١)].

٨٥٧- وقوله في الحاوي: «لا بناتٍ وأخواتٍ ومُتفرِّقاتٍ» إلى آخره؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ومُتفَرِّقاتٍ» كالمستَغنَى عنه؛ لأنه يريد بالمتفرقات أن ترضع من بنت وأخت وبنت أخ مثلا؛ ودخول هؤلاء بعد ذكر البنات والأخوات من طريق الأولى.

الثاني: قوله «وبقولها المهر» ليس على إطلاقه على الأصح، بل ذلك إذا زُوِّجت بإذنها أو بإجبار ومَكَّنت الزوج من نفسها، أما إذا كانت مجبرة لم تُمَكِّن كان القول قولها بيمينها في دفع النكاح على الأصح ذكره في العزيز والروضة في الاختلاف في باب النكاح وباب الرضاع[(٢)].

---

(١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٨٤).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٢٢/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٤٣/٧).

الثالث: قوله: «وبقولها المهر» أي: لا يسقط بقولها إلا المهر فقط؛ والمراد به المسمَّى، وأما مهر المثل إن كان وطئها فيلزمه.

الرابع: أنه اقتصر على أنه يسقط مهر صغيرةٍ دبَّت وأنه لا يجب على المرضعة غُرمٌ، وسكت عن تغريم التي دبَّت وارتضعت؛ والصحيح أنه يرجع عليها بالغُرم.

[باب النفقة]

٨٥٨- وقوله في الحاوي: «باب يجب للمُمَكِّنة» إلى قوله: «وحكم القاضي ورجوعِهِ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «إلي أن بانت ووضعت» مقتضاه وجوب النفقة للبائن الحامل مطلقًا إلى أن تضع، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا بانت في الحياة لسبب عارض كالطلاق والردة، أمَّا إذا بانت بالموت أو بالفسخ بالغرور أو بالعيب المقارن فإنها لا نفقة لها؛ كما قالوه.

الثاني: قوله: «أو حبلت من شبهة» معناه أنه تجب النفقة للمُمَكِّنة إلا إن حبلت من الشبهة؛ فاقتضي أنها إذا كانت مُعتَدَّة من الشبهة بغير الحمل أنه تجب نفقتها، وليس كذلك كما ذكره في الروضة من زياداته حيث قال: ولو حُبِست ظلمًا أو بحق فلا حقَّ كما لو وُطئت بشبهة واعتدت[1]. وقطع به في البيان والشامل وحاوي الماوردي[2]، ذكروه فيما إذا نكحت زوجة المفقود بعد أربع سنين وقلنا بالجديد أن نكاحها باطلٌ.

الثالث: قوله: «أو أكلت معه»؛ لو أخَّر هذه وأتى بها عند ذكر قدر الواجب من النفقة لكان أولى؛ لأن ذكرها هنا يقتضي أن المؤاكلة يمنعها وجوبَي الكسوة وسائر الحقوق؛ كما في الحمل من الشبهة ومنع الوطء.

الرابع: قوله أيضًا: «أو أكلت معه» ليس على إطلاقه؛ بل ذلك إذا كانت رشيدةً أو أَذِن لها الولي في ذلك للمصلحة.

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٩/٦٠)، وفيه "نفقة" بدلا من "حق".

(٢) ينظر الحاوي الكبير للماوردي (١١/٣٢٢) ، والبيان للعمراني (١١/٢٣٩).

الخامس: قوله: «أو منعت الوطء» ليس على إطلاقه؛ بل العجز عن الوطء لعَبَالة الزوج أو لكونها نضوة الخُلق؛ لا يسقط نفقتها بالمنع، وهو لا يَرِد على الإرشاد لأنه قال: (وإن عجزت عن الوطء) وهو شامل للرَّتقاء والقَرناء وسائر من تعجز عن الوطء غير الصغيرة لأنه استثناها، وفي الحاوي خصص الرَّتقاء والمريضة والمجنونة وسكت عما سوى ذلك.

السادس: أنه أطلق القول بسقوط النفقة إذا منعت الاستمتاع، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا وجب عليها التمكين، أما إذا كان الصداق حالًا وحبست نفسها لاستيفائه؛ فإن نفقتها لا تسقط كما في العزيز والروضة وغيرهما[1].

السابع: قوله: «أو لغرضها» يقتضي أنها إذا استأذنته في الخروج لزيارةٍ أو تناول حاجةٍ لها أن نفقتها تسقط إذَا لم يخرج معها، وهذا غريبٌ فإن الأصحاب لم يسقطوا النفقة مع الإذن إلا بالسفر لحاجتها؛ لفوات التمكين بعدم صحبته لها.

الثامن: أنه لم يذكر متي يعود وجوب النفقة إذا كان حاضرًا. فإن قيل: مفهوم اشتراط علم الغائب ومدة عوده تقتضي أن وجوب النفقة يعود بمجرد عودها إلى الحاضر. قلنا: يلزم على هذا أنها إذا عادت في بعض اليوم وجب عود بقية النفقة؛ لأنه لم يُصرِّح بنفي التقسيط بل قوله: «ولو بعض يومٍ» لا يُفهَم منه إلا أنها تصير بذلك ناشزةً فقط.

التاسع: أنه سكت عما إذا سافرت بغير إذنه وهو معها، بل ربما فُهِم من فحوى كلامه أنها تسقط وهي لا تعود نفقتها[2] بالعود في بقية يومها إلا من الغد، وليس كذلك كما صرَّح به في العزيز والروضة في أوائل قسم الصدقات ذكره في أن المزَوَّجة لا تُعطَى مع الزوج، وقال: لأنها إن سافرت

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٠/١٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٥٩/٩).

(٢) كتب في نسخة دار الكتب بدلها: "بعضها".

بإذنه فهي مكفيةُ المؤنة، وإن سافرت بغير إذنه فالنفقة على الزوج لأنها معه[1]. هكذا قالوه؛ ولا تُعطَى مؤنة السفر لأنها عاصيةً بالخروج. هذا لفظه نقله في «المهمات» عنه[2].

قلتُ: ومثل هذا ما ذكره القمولي في الجواهر لأنها إذا امتنعت من النُّقلة معه لم تجب النفقة إلا إذا كان يستمتع بها؛ فتجب ويصير استمتاعه عفوًا عن النُّقلة.

ولا يُتوهَّم أن قوله: «أو لغرضها دونه» يدفع هذا، بل يؤيده لأن مراده: "أو يأذن لغرضها دونه" فافهم ذلك.

٨٥٩- وقوله في الحاوي: «إذا صامت أو صلَّت» إلى قوله: «يمنعه»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «أو نذرًا» معطوف على قوله: «نفلًا» فيكون معناه: "أو صامت نفلًا أو صلَّت نذرًا بعد النكاح"؛ فيكون قوله «يمنعه» متعلقًا بـ «صامت أو صلَّت»؛ فيلزم منه أنه إذا منعها من صوم يوم نذرته بعد النكاح - سواء كان بإذنه أو بغير إذنه - وخالفته سقطت نفقتها، وليس كذلك بل إذا أَذِن لها في صوم نذرٍ معيَّنٍ فصامته لم تسقط نفقتها.

الثاني: قوله: «بعد النكاح» يقتضي أن ما نذرته قبل النكاح ليس له منعها منه مطلقًا، وليس كذلك بل له منعها من غير النَّذر المعيَّن.

٨٦٠- وقوله في الحاوي: «صَبِيحةَ كُلِّ يومٍ» إلى قوله: «ورِطل لحمٍ للأسبوع»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «تمليك» لا يعني أنه يتوقف على لفظ التمليك، بل يكفي أن يُسلِّمه إليها بقصد أداء ما يجب عليه كسائر الديون. ولا يكون بقصد الإمتاع؛ كنفقة القريب.

الثاني: أن قوله: «على المسكين» يَرِد عليه المكتسب كفايته فإنه لا يُسمَّى مسكينًا؛ ولهذا لا يأخذ من سهم المساكين.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٧/٣٨٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٢/٣١٠).

(٢) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٨/٨٠).

الثالث: قوله: «وممسوس الرق» أراد "مَن فيه رِقّ"، وإلا فممسوس الرق يقع على مَن مسه رِقٌّ ثم عَتَق.

الرابع: قوله: «ورِطل لحمٍ للأسبوع» تبع فيه الإمام الشافعي - رضي الله عنه -، وقال الأكثرون: هذا قاله الشافعي - رحمه الله - على عادة أهل مصر لعِزة اللحم عندهم[1]، أما حيث يَكثُر فيُزَاد قدر العادة.

٨٦١- وقوله في الحاوي: «وإخدام حُرَّةٍ تُخدَم» إلى قوله: «وسُكنى ملكٍ وعاريةٍ وإجارةٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وَرِطلين» من اللحم للمُوسِر، وقد بيَّنا أن ذلك لا يتعيَّن بل يُرجَع فيه إلى العادة.

الثاني: قوله في نفقة الخادم: «ومَنٌّ على الموسر» اعتُرِض عليه في المنِّ فقال: إنه خِلاف المنقول؛ فإن المنَّ رِطلان، والواجب إنما هو مُدٌّ وثلث. وهو كما قال لأن المنَّ رطلان - وهما مد ونصف -، والواجب مُدٌّ وثُلُث فقط.

الثالث: قوله: «قُربِ مكيلة زيت أو سمن» قال في التعليقة: الظاهر أن الواجب من الأُدم ما يليق بعادة البلد؛ وأن تقديره إلى القاضي؛ فيُقدِّر للموسِر ضِعف أُدم المعسِر، وللمتوسط ما بينهما[2].

الرابع: قوله: «وإمتاع لِحَاف شتاءً» إلى قوله: «وآلة الطبخ والشرب». قال في التعليقة: هذا يخالف الظاهر؛ لأن الواجب وجوب التمليك في الجميع؛ وإنما الإمتاع في المسكن فقط[3]. انتهى. وكلام الحاوي هذا كلام القفال، لكن الأصح - ويُنسَب إلى النص - أنه تمليكٌ.

الخامس: قوله: «وأجرة الحمام لشدة البرد» قال في التعليقة: هذا اختيار الوجيز، والأكثرون على أن المعتبر في وجوبها العادة، فإن كانت في قوم لا يعتادون الحمام لم تجب[2].

---

(١) المراد: لغلاء اللحم في مصر. سبحان الله! فبعد أكثر من ١٢٠٠ سنة لا يزال الوضع كما هو.

(٢) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٢٥٩).

(٣) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٢٦٠).

السادس: قوله: «وله خدمة لم تستحِ منه» هو ما في الوجيز وأقره صاحب التعليقة[١]، والأظهر في الروضة: المنع[٢]. ومراده بقوله: «وله خدمة لم تستحِ منه»: أن له خدمتها إذا لم تستح منه يسقط عنه الخادم.

٨٦٢- وقوله في الحاوي: «وتَعتَاض الدرهم عنه، وبالنشوز يَستَرِد وبالموت للمستَقبَلِ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتَعتَاض الدرهم» ليس في تخصيص الدراهم احترازٌ، بل تعتاض[٣] إن تراضيا عليه من نقدٍ وعرضٍ، سوى [ما يقتضي الشرط][٤] والخبز عن الحَبِّ.

الثاني: قوله: «وبالنشوز يَستَرِد» مقتضي إطلاقه أنه يسترد بالنشوز ما للحالِ والماضي والمستقبلِ، وهو لا يَستَرِد إلا ما للحالِ والاستقبالِ.

الثالث: قوله: «وبالموت للمستَقبَلِ» خصَّص به الموت، والفسخ والطلاق البائن مثله.

٨٦٣- وقوله في الحاوي: «وإن عجز عن أقل النفقة» إلى آخر الباب؛ فيه أمور:

الأول: قوله: «أو الكِسوة أو المسكَن» عطف ذلك على النفقة؛ فيكون معناه: "وإن عجز عن أقل النفقة، وأقل الكسوة، وأقل المسكن"؛ وهذا في المسكَن غير مُسَلَّمٍ؛ لأنها تفسخ بالعجز عما يجب على المعسر، والذي يجب على المعسر مَسكَنٌ يليق بحالها لا أقل مَسكَنٍ.

الثاني: قوله: «أو المهر قبل الوطء» يحصل فيه من الإيهام ما يحصل من عطف الكِسوة؛ إلا أنه يظهر عطفه على أقل لا على أعلى النفقة؛ لكن مقتضاه أنها تفسخ بالمهر مطلقًا، وهو كذلك إذا لم تقبض منه شيئًا، أما إذا قبضت منه شيئًا فإنها لا تفسخ. وفُرِّق بينه وبين البائع إذا قبض بعض

---

(١) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٤٢٣) ، والتعليقة للطاووسي (ل ٢٦٠).

(٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٩/٤٥).

(٣) أي: عن الواجب من النفقة والكِسوة.

(٤) كذا في النسختين، ولعل الصواب: "أن تعتاض السويق" وينظر التعليقة للطاووسي (ل ٢٦٠).

الثمن ثم أفلس المشتري بأن الشركة في البيع جائزةٌ فجاز أن يفسخ فيما لم يُقبَض خاصةً بخلاف البُضع فإن ما قَبَضَت قد استَقَرَّ بقِسطِه؛ فلو جوَّزنا الفسخ لأدَّى إلى الفسخ فيما استَقَرَّ للزوج؛ وذلك غير جائزٍ والشركة في البُضع مُتعَذِّرةٌ؛ فتعذر بذلك الفسخ. قطع بذلك الإسنوي وابن الصلاح في فتاويه[1].

الثالث: قوله: «أو تُمكِّنها منه» هذا في حق الحرة مطلقًا وفي الأمة في غير المهر، وأما المهر فإنما يفسخ به السيد؛ لأن لا تعلُّق للأمة به بخلاف النفقة والكِسوة.

الرابع: قوله: «ونفقة الأمة للسيد، وإنما يأخذ ويبيع إن أبدل» ليس فيه ما يدل على أن المطالبة بالنفقة إليها وهي إليها؛ فلا يطلبها السيد من الزوج ولا يبيعها إن قبضها إلا بعد أن يبذل للأمة طعامها من ماله وتقبضها؛ لأن لها حق الحبس وما تعلق به الحبس لا يجوز قبضه ولا التصرف فيه؛ كما تقتضيه القاعدة. لكن لو تأخَّر تسليم النفقة ومضت أيام صارت للسيد ويطالب بها السيد لا هي.

الخامس: أن الإبدال لا يجب في حقها أبدًا بل في ذلك اليوم فقط، فلو أخذها السيد أيامًا بلا إبدال لم تستحق عليه شيئًا؛ لأنها لم تملك وليس لها التعلُّق إلا بطعامها وهو في غير ذلك اليوم مُتعيِّن على الزوج أو السيد. ولم يُبيِّن ذلك.

السادس: قوله: «وإن رضيت استأنفت» هذا في غير المهر، أما إذا رضيت به معسرًا عن المهر فلا يجوز لها أن تفسخ، بخلاف النَّفقة والكِسوة لتجدُّد الضَّرر.

السابع: قوله: «وعلى من فَضَل عن قُوته وزوجته لبعضٍ لا شيء له ولو كَسُوبًا ما يَستَقِلُّ به» مقتضاه: أن كلَّ بعضٍ لا شيء له تجب نفقته وإن كان قادرًا على الكَسب، والصحيح أن الفرع

---

(١) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٨/٨٠) ، وفتاوى ابن الصلاح (٢/٤٢٧).

البالغ إذا قدر على الكَسب لا تجب نفقته. ولا نعني بالكَسُوب من يَكتَسِب - فإن ذلك غَنِيٌّ - ، بل المراد من يقدر على الكسب ولا يكتسب[1].

الثامن: قوله: «الفرعُ» اكتفى بذلك عن الفرع المنفِق والمنفَق عليه؛ فعلى كونه فرعًا مُنفِقًا جُعِل بدلًا مِن «مَن» في قوله: «وعلى مَن فَضَل»، وعلي كونه مُنفَقًا عليه جُعِل بدلًا من «بعضٍ» في قوله: «لبعضٍ لا شيء له» وهذا غير جائزٍ في العربية.

التاسع: قوله: «ثم الأقرب» الصواب إسقاط لفظ «ثم» لأنه لا ترتيب بين الأقرب وبين ما قبله؛ وإنما هو بدلٌ منه؛ وإنما الترتيب بين الأقرب والوارث فالمراد "الفرع الأقرب". فإن استويا في القُرب فهي على الوارث منهما. وكذلك حكم الأصل المعطوف عليه.

العاشر: قوله: «وقُدِّم الأبُ وآباؤه على الأم، وفي الأخذ بعكس» لو قال: "وفي الأخذ قُدِّمت" كان أولى؛ لأن الشراح جعلوا مراده بالعكس: "الأم ثم أمهاتها"، ولا يُقدَّم على الأب إلا الأم فقط.

الحادي عشر: أنه سوَّى بين الفروع، والصغير مُقدَّم على الكبير في الأخذ كما ذكروه.

الثاني عشر: قوله: «وعلى الأم إرضاع اللبأ؛ ثم إن تعيَّنت بأجرة» هذه العبارة تُوهِم أنه لا يجب عليها الإرضاع في هذه الحالة إلا بالأُجرة، وليس كذلك بل الإرضاع واجبٌ[2] لتعيُّنها، لكن تجب لها الأجرة.

الثالث عشر: قوله: «ثم إن تعيَّنت» يُوهِم أن الأجرة لا تجب في إرضاع اللبأ وإنما تختص بحالة التَّعيُّن، وهي في الحالين مُستَحقَّةٌ للأجرة.

---

(١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٨٥).

(٢) أي: واجب على الأم.

الرابع عشر: قوله: «إن لم تتبرَّع غير» لا ينتظم مع قوله: «إن تعيَّنت» لأنها لا تكون حينئذٍ مُتَعيِّنَةً؛ ومراد المصنف أن يبيِّن أن لها الأجرة عند عدم المرضعات أو وجودهن؛ يعني أنها تُقدَّم بها عليهن إن لم يُوجَد مَن يتبرَّع منهن[1]. لكن أتبعه بما يُنَاقِضه.

الخامس عشر: قوله: «وله منعها إن وُجِدَت أُخرَى» والصحيح أنه ليس له منعها إذا وُجِدَت أخرى بالأُجرَة[2]؛ وهو مناقضٌ لقوله أولًا إن لم يُوجَد من تتبرَّع. فلو حذف قوله «أُخرَى» كان صوابًا وسَلِم من التناقُض.

السادس عشر: أن مقتضى كلامه أن للأب منعها سواءٌ كان زوجًا أو غير زوجٍ، والخلاف إنما هو في الزوج، وأما إذا لم يكن زوجًا فلا يمنعها قطعًا.

---

(١) زاد بعدها في نسخة دار الكتب: "غير".

(٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٨٥).

[فصل الحضانة]

٨٦٤- **وقوله** في الحاوي في باب الحضانة: «وإرضاع الرضيع» إلى قوله: «وله منعُ دخولِهِ دارِه»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «وإرضاع الرضيع وإن نكحت» إلى آخره؛ كان ينبغي تأخيره إلى ذكر الإناث؛ لأنه لا يُوجَد في كلِّ مُستَحِقٍّ للحضانة. وإن قيل: المراد في الإناث؛ فليس في اللفظ دليلٌ على تخصيص الإناث؛ بل قد يُفهَم أن الخالة المرضِعة أحقُّ من الأب؛ كما أن الخالة الحُرَّة المرضعة أحقُّ من الأب الرقيق؛ لأنه جعل الرضاع شرطًا كسائر الشروط.

الثاني: قوله: «وله منعُ دخولِهِ دارِه» يقتضي أنه لا يمنعها من الحضانة إلا لأجل داره وأنها لو كانت تسكن دار نفسها لم يكن له منعها، وليس كذلك بل ذكر في العزيز والروضة أنه ليس لها أن تحضنه إلا برضى زوجها وأن له أن يمنعها، وأن عليها الامتناع إذا منعها[1]. ولم يتعرض لذكر الدار.

٨٦٥- **وقوله** في الحاوي: «ثم ولد ولد الأبوين، ثم الأب، ثم بنت ولد الأم» يقتضي أن ابن الأخ للأبوين ثم للأب مُقدَّمٌ على بنت الأخ للأم؛ لأنه رتبها بـ «ثم»، وليس كذلك بل هي مُقدَّمةٌ عليهما؛ كما نَصُّوا على تقديم الأخوات على الإخوة.

٨٦٦- **وقوله** في الحاوي: «ومختارُ المَمَيِّز» إلى قوله: «وله بعثه إلى المكتَبِ والحِرفَة»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «المميِّز» فاقتضى أن للمُمَيِّز خِيرتَه مطلقًا في أهل الحَضانة، وليس كذلك بل لا بُدَّ من الترتيب. ثم لم يذكر أحدًا منهم إلا الأم والأب ولم يُبَيِّن أن التخيير بين الأم والأب، فإن فُقِد فبينها وبين الجَد، ثم بينها وبين الأخ، ثم ولده، ثم العَم، وبين الجدة - عند عدم الأم - وبين هؤلاء. فالشرط أن يكون التخيير بين مُستَحِقَّة الحَضَانة وبين أَحَقِّ ذكرها.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/٩٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٩/١٠٠).

الثاني: قوله: «فللأم الزيارة» ولم يُبيِّن كيفية الزيارة، بل سكت عن منع البنت من زيارة الأم، وجواز زيارة الابن أمه، وعن جواز زيارة الأب للبنت ومنع زيارتها للأب.

الثالث: قوله: «والأم، فله بعثه إلى المكتب» يعني إذا اختار الأُم فللأب بعثه إلى المِكتَبِ والحرفة، سوَّى بين الذكر والأنثي؛ وليس له أخذ البنت لذلك؛ بل تكون عندها ليلًا ونهارًا؛ كما قالوا. فإن قلتَ: تذكيره في قوله: «إذا اختار الأم» يخرج البنت. قلنا: قوله: «وإن اختار الأب فللأم الزيارة» هل يخرج البنت؟ فما مراده إلا الولد.

الرابع: أن قوله أيضًا: «فله بعثه إلى المكتَب والحِرفَة» ليس شرطًا، بل المعروف أنه إذا كان ذكرًا أخذه نهارًا ليُؤَدِّبه ويُعلِّمه؛ ولا يختص ذلك بوقت التعليم.

الخامس: قوله: «وأخذ الصغير إن سافرت» مقتضاه أنه يُؤخَذ وإن سافر الأب والأم لحاجة معًا، وليس كذلك بل إن سافرا معًا واتحد المقصد فهو كما لو كانا مُقِيمين، وإن اختلف المقصد ففيه احتمالان؛ والذي اختاره النووي: أنه يُستَدَام حقها كما لو كانا مقيمين. وقالا: هو ظاهر كلام الأصحاب[1].

٨٦٧- وقوله في الحاوي: «وعلى البِكر ولاية الإسكان للأب والجد، وعلى الثيب عند التُّهمَة للعَصَبة»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن الأصح خلاف ما قاله من ثبوت ولاية الإسكان قهرًا وهو الذي قطع به العراقيون، والمحكي عن النص أنها لا تُجبَر[2].

الثاني: أن الإجبار عند التُّهمَة أو عند تهمتها في البِكر وقلنا به؛ ولسائر العصبات حكم الأب والجد[3].

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/٩٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٩/١٠٦).

(٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٨٥).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٩/١٠٢).

٨٦٨- وقوله في الحاوي: «ويجب للرقيق قدر الكِفاية»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «والخَشِن في الكسوة» ليس على إطلاقه، بل الواجب ما جرت به العادة؛ ويُرَاعى حال السيد في اليسار والإعسار؛ فيجب ما يليق بحاله من رفيع الجنس وخشنه.

الثاني: قوله: «وتُجبَر المستَولَدة برضاع ولدها» لا يختصُّ ذلك بالمستَولَدة، بل تُجبَر كل أَمَةٍ على إرضاع ولدها.

[باب الجراح]

٨٦٩- وقوله في الحاوي: «**باب** مُعقِّب تلف معصومٍ» إلى قوله: «والمرتد»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ويد السارق على غير المستحق» هذا قول الماوردي، والمجزوم به في العزيز والروضة في باب السرقة أنه إذا قطعها أجنبي لا قصاص عليه لأنها مستحقة القطع[1]، ورأى الرافعي أن حكمها حكم الزاني وفيه وجهان: الأصح لا قصاص ولا ضمان.

الثاني: أنه قطع بأن المرتد معصومٌ من المرتد وأطلق؛ فاقتضى أنه يلزمه الدية إذا كان الرجوع إلى المال، والأصح في الروضة وأصلها[2] أنه لا تجب الدية وإن وجب القصاص.

الثالث: قوله: «على ملتزمٍ لم يفضله لدى الإصابة» اكتفى بالكفاءة عند الإصابة؛ فيَرِد عليه ما إذا رمى حُرٌّ إلى عبدٍ فعتق ثم أصابه؛ فإنه لا قصاص وهو لم يفضله حالة الإصابة.

الرابع: أن اقتصاره على أن التفاضل إنما هو بالإسلام والحرية والأصالة؛ يقتضي أن المكاتَب إذا ملك أباه وقتله أنه يُقتَص منه؛ لأنه لم يفضله شيء من تلك الخصال الثلاث، والأصح أنه لا يُقتَل به لأنه سيده. وقد ذكره في الحاوي وقال: «لا قصاص». ولهذا زدنا في الإرشاد رابعًا؛ وهو قوله: (والسيادة).

الخامس: قوله: «ونسبة البدل إلى النفس» يَرِد عليه الأُذُن الشلاء؛ فإن نسبتها في الدية إلى النفس دون الصحيحة ويجب فيها الاقتصاص من الجاني بأُذُنه الصحيحة؛ كما ذكر في العزيز والروضة أنه الأظهر لاستوائهما في الجمال وجمع الصوت وردِّ الهوَام[3].

٨٧٠- ولو رمى في دار الإسلام إلى مسلم ظنَّه حربيًا وكان يعهده حربيًا فالأصح لا قصاص. وهذه واردةٌ على الحاوي.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٢٤٥) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/١٥١).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/١٦٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٩/١٤٨).

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/٢٣٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٩/١٩٦).

٨٧١- وقوله في الحاوي: «بأن قصد الفعل والشخص»، وقوله بعده: «كغَرز إبرةٍ بوَرَمٍ»، وقوله: «ولو إكراهًا كأمر مَن سَطَا إن خُولِف ولو صبيًّا»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «بأن قصد الفعل والشخص» وهي عبارة الروضة وأصلها[٤]؛ وفيها تجوُّز. فإن لفظ «الشخص» يقع على الإنسان وغيره. قال في الصحاح: الشخص سواد الإنسان وغيره يُري من بُعدٍ[٥]. فيَرِد عليه ما إذا رأي شخصًا وظنه صيدًا فرماه فإنه قصد الشخص والفعل ولا قصاص عليه.

الثاني: قوله: «كغَرزِ إبرةٍ بوَرَمٍ» لم يشترط الألم، وقد اشترطه في الروضة، ونقل عن بعضهم الاكتفاء بالورم وقال: أنه لا يخلو من ألم[٦]. وقال الأذرعي في شرح المنهاج: وظاهر كلام الأصحاب أن الألم وحده كافٍ[٧].

الثالث: قوله: «ولو إكراهًا كأمر مَن سَطَا إن خُولِف» وقد علمت أن القصاص إذا وجب على المباشر المكرَه فمن طريق الأولي أن يجب على المأمور؛ لأن الأمر دون الإكراه في الرتبة. وإذا وجب على مَن أمره مخوف السطوة فهو عليه إذا أمره مَن لا يخاف سطوته أوجب؛ فكيف يقول: «ولو إكراهًا كأمر مَن سَطَا»؟ ولعله أراد تبيين وجوب القصاص على الآمِر الذي يُخَاف سطوته. لكن قوله: «ولو صبيًّا» يخالف ذلك. وأيضًا فإن الوضع لذلك بهذه الصيغة غير جيد.

الرابع: أنه يَرِد على قوله: «كأمر مَن سَطًا إن خُولِف» ما إذا أمره إمامٌ فخاف سطوته وظنَّه بحقٍّ؛ فإنه لا قصاص ولا ضمان ولا كفارة. نعم قال الشافعي: أستحبُّ أن يُكفِّر.

---

(٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢٠/١٠) ، وروضة الطالبين للنووي (١٢٣/٩).

(٥) ينظر الصحاح للجوهري (١٠٤٢/٣).

(٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٢٤/٩).

(٧) ينظر قوت المحتاج في شرح المنهاج للأذرعي (٦/٨).

٨٧٢- وقوله في الحاوي: «وحثِّ ضارٍ بطبعه، وتغطية بئر الممر، وإضافة غير مكلَّف بمسمومٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وحَثِّ ضارٍ»؛ قال القونوي: «حثِّ ضارٍ» لا يكاد يُستعمَل في حيوان غير الإنسان، وإنما يُستعمَل فيه لفظ الإغراء[٨]. انتهى. وأهمل شرطًا في هذا الضاري وهو أن يكون بحيث لا يمكن الهرب منه أنه يجب به القصاص.

الثاني: قوله: «وتغطية بئر الممر» أطلق وهو مخصوصٌ بمر شخصٍ معيَّنٍ. أما لو غطَّاه للمارة فوقع فيها رجلٌ فلا قصاص قطعًا.

الثالث: أن الأظهر في البئر إذا غطاها في دِهلِيزه مثلًا ودعا إليها بالغًا عاقلًا فوقع فيها أنه لا قصاص كما في العزيز والروضة؛ بل تجب الدية[٩]. نعم لو دعا إليها صبيًّا لا مميِّزًا أو مجنونًا أو أعجميًا لا يميِّز فإنه يجب القصاص كما إذا أضافه بمسمومٍ.

الرابع: أنه سكت عمن قرَّب للبالغ العاقل طعامًا مسمومًا، وفيه قولان كالمميز العاقل أيضًا. والأظهر أنه لا قصاص كتغطيته بئر ممره؛ وأنه تجب فيها الدية. وكذا الحكم لو دَسَّ سُمًّا في طعام رجلٍ يغلب على الظن أنه يأكله على المذهب.

الخامس: أنه عبَّر «بغير المكلَّف» وهي عبارة العزيز والروضة[١]، ثم قال الرافعي: لم يُفرِّقُوا بين الصبي المميِّز وغيره؛ ولا نظروا إلى أن عمد الصبي عمدٌ أو خطأٌ؛ وللنظرين مجالٌ[١٠]. قال في المهمات: وما ادَّعاه من عدم التفرقة بين المميز وغيره قد تابعه عليه في الروضة، وليس كذلك بل قد فرَّق ابن الصباغ في الشامل والمتولي في التتمة؛ وهو مقتضي ما في التهذيب والبيان[١١].

---

(٨) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٦٩).

(٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/١٣١) ، وروضة الطالبين للنووي (٩/١٣٠).

(١٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/١٣١).

(١١) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٨/١٤٣).

ونقل الأذرعي أن الجمهور سوَّوا بين الصبي المميز والبالغ – وعدَّد كثيرين –، وتعجَّب من الرافعي والنووي[١٢].

٨٧٣– وقوله في الحاوي: «أنه يُقتَص بمثل ما قتل به، لا باللِّوَاط وبمسمومٍ»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «بمسمومٍ» الأصح أنه إذا قتله بمسموم أنه يقتله بمسموم مثله، إلا إذا يتهرأ ويمنع الغسل.

الثاني: أنه لم يذكر ما إذا أَوجَر السُّمَّ رجلًا، والمنقول عن القاضي حسين أنه إن كان طاهرا اقتُص به إلا إذا كان مُهريًا يمنع الغسل.

٨٧٤– وقوله في الحاوي: «لا إن التبست الزائدة، فإن لقط خمسًا كفى»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «الزائدة» لو قال: "بزائدةٍ"؛ لأن دخول هذه الألف واللام يُوهِم أنه قد جرى ذكر زائدة وأن التعريف للعهد .

الثاني: قوله: «فإن لقط خمسًا كفى» لو قال معه: "وعُزِّر" ليُعلَم أن ذلك لا يجوز، لأنه قد يُوهِم أنه إنما منع لنفي الوجوب لا الجواز.

٨٧٥– وقوله في الحاوي: «وسقوط العُليَا للأنملة الوسطى» إلى قوله: «وإن عفا القصاص الثاني»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وأخذ الأرش إن جُنَّ وافتقر» ذكره عقيب قوله: «وسقوط العُليَا للأنملة الوسطى»[١٣] فأوهم أن ذلك مختصٌ بها وليس كذلك، بل حيث وجب للمجنون المفتقِر القصاص في طرفٍ أو نفسٍ فهذا حكمه.

---

(١٢) ينظر قوت المحتاج في شرح المنهاج للأذرعي (١٩/٨).

(١٣) أي: ولم يقدمه عند ذكر انتظار التكليف، ولم يؤخره بعد قوله: "وإن عفى القصاص". فأوهم أن ذلك مختص بمسألة انتظار السقوط.

الثاني: قوله: «والظهور بخروجٍ لائقٍ من فرجٍ» فيَرِد عليه خروج مَني الرجل من فَرجَي المشكِل؛ فإنه خروجٌ لائقٌ من فرجٍ. فيَرِد عليه خروج مني الرجل من فرجين وهو واضحٌ بذلك. والشرط لا يخرج شيئًا يليق به إلا فرج واحد. فصواب العبارة: "والظهور بإخراج فرجٍ واحدٍ لائقًا به". فلا يُحد إذا خرج مني الرجال من الفرجين المخرَج منهما لائقًا به إلا فرج.

الثالث: قوله: «ثم يسبقه» [عطفه على قوله: «بخروج لائقٍ من فرجٍ»؛][14] فيُتوهَّم أنه أراد سبق كل لائقٍ، وذلك مخصوصٌ بالبول فقط.

٨٧٦- وقوله في الحاوي: «ومن استُحِقَّ يمينُهُ فأخرج اليسار لا قصاص فيها، وفي اليمين إن أخَذَ عِوضًا بل الدية»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن يَرِد عليه ما إذا أخرجها عالما أنها لا تجزئ فإنها في هذه الحالة تُهدَر؛ لأنه بذلها مجانًا. لأن الفعل بعد السؤال كالإذن في الفعل؛ حتى لو قال الأجنبي: "أخرج يدك لأقطعها" فأخرجها كان ذلك إباحةً تُسقِط الضمان لا الإثم. هكذا في الروضة[15].

الثاني: أنه يَرِد عليه ما إذا قال: "دُهشِت" فقطعها المقتَصُّ وهو عالمٌ أنها لا تجزئ؛ فإنه يجب عليه القصاص في الأصح.

٨٧٧- وقوله في الحاوي: «وبدله بالموت» إلى قوله: «أو سرى فعفا عن النفس»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه عطف قوله: «وبعد سبب القبض» على قوله: «مطلقًا» المنفي بلا لاستوائهما في سقوط البدل، لكنهما مختلفان في سبب سقوطه؛ فسبب سقوطه على قوله في الأولى صحة العفو وفي الأخرى فساده .

---

(١٤) سقط من النسختين، واستدركته من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٢٥٣).

(١٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٩/٢٣٤).

الثاني: قوله: «وقطع سرى» فسوَّى بين العفو بعد القطع وبعد الرمي، والأصح أنهما ليسا سواء بل تجب الدية في العفو بعد الرمي وقبل الإصابة؛ لأنه صار معصومًا قبل الإصابة والموت؛ كما لو رمى إلى حربيٍّ ثم أسلم قبل الإصابة.

الثالث: أن القونوي قال في شرحه فيما إذا عفا بين الرمي والإصابة القاتلة: أنه يتبين بطلان العفو وتجب الدية؛ لأن القاتل صار معصومًا عند الإصابة والتلف[16]. وكذلك هو في العزيز والروضة وشرح المنهاج للأذرعي[17]. ونبَّه صاحب المهمات على أن الرافعي غلط في ذلك فإنه قال: إذا بطل العفو لم يَبقَ له أثر، فكيف يصير معصومًا عند الإصابة والتلف؟[18] والذي قاله صاحب المهمات لا مدفع له، والله أعلم.

والحق أن العفو صحيحٌ؛ لأن الإصابة وقعت وهو معصومٌ، بخلاف العفو بعد الجروح السارية فإن العفو حصل بعد الاستيفاء.

الرابع: قوله: «أو سرى فعفا عن النفس» ليس على إطلاقه بل ذلك إذا كان الحق لواحدٍ، أما إذا كان لاثنين – كعبدٍ قُطِعت يده فعتق ثم مات بالسراية – فإن عفو الوارث عن النفس لا يُسقِط حق السيد كعكسه.

٨٧٨- وقوله في الحاوي: «والرؤوس إن شارك» ليس على إطلاقه؛ بل ذلك في الجراحات، أما في الضرب فعلى عدد الضربات على الأصح كما في الروضة وأصلها[19]. والفرق أن الضربات تلاقي الظاهر فلا تَعظُم والجراحات تؤثر في الباطن ونكايتها فيه كثيرة التفاوت.

---

(١٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٧٠).

(١٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/١٨٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٩/١٦٨).

(١٨) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٨/٢٠٩).

(١٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/١٨٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٩/١٦٦).

٨٧٩- وقوله في الحاوي: «والعقل واللسان وحركته والنطق والصوت» إلى قوله: «بالمهر كأَرْشِ البَكَارة - لا على الزوج - ولو بإصبع»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «واللسان وحركته والنُّطق» فجعل في اللسان الدية وفي حركته الدية وفي النُّطق الدية؛ فأفهم أن حركة اللسان تقع على غير النطق، وليس كذلك فإن الأخرس يحرك لسانه ولا دية في تلك الحركة. وإنما المراد حركة تقطيع الحروف وترديدها - وهي قوة النُّطق التي يخرجها الصوت -؛ فإذا بطلت هذه الحركة بطل النطق وبقي الصوت، فإذا أبطله وجبت ديةٌ أخرى. ثم هذه الحركة - التي هي قوة النُّطق - تدخل ديتها في دية اللسان إذا قطعت؛ ولا يدخل الصوت والذوق. وهو مأخوذ من عبارة العزيز والروضة وكلام الأصحاب[٢٠].

الثاني: قوله: «ولو بزنى ونكاح بالمهر كأرش البَكَارة» لا يمكن تخصيصه[٢١] بحالة النكاح؛ فإن الزاني إذا أكرهها يلزمه المهر، ولا يعممه بحالتي النكاح والزنا؛ لأن الزاني بالمطاوعة لا مهر عليه.

الثالث: أنه أطلق القول بإيجاب المهر مع أرش البَكَارة؛ ولم يبين هل الواجب مهر بِكرٍ أو ثيّبٍ؟ والأصح أن الواجب مهر ثيّبٍ وأرش البَكَارة.

الرابع: أنه قضي بأن الإفضاء يُوجِب الدية مع المهر إن كان بوطءٍ كأرش البَكَارة لا على الزوج، فاستثنى وجوب أرش البَكَارة على الزوج وأوجب عليه الدِّيَة والمهر بالإفضاء، وعلى غيره أوجب الجميع وهو وجهٌ؛ والأصح أنه لا يجب أرش البَكَارة مع الدِّيَة بل يدخل فيها؛ لأن إزالة البَكَارة والإفضاء إتلافٌ فدخل أقلهما في أكثرهما، بخلاف المهر الواجب على المفضِي.

---

(٢٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٩٩/١٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٩٩/٩).

(٢١) أي: المهر.

٨٨٠- وقوله في الحاوي: «وأُذُن لمنع الهَوَام» إلى قوله: «وحَلَمَة المرأة»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وأُذُن وسمعها» ثم قال: «وعَين وبصرها» يُوهِم أن حكم العين مع البصر كحكم الأُذُن مع السمع، وليس كذلك بل يجب في السمع والأُذُن ديتان إذا أذهبهما معًا، ولو أذهب العين مع البصر لم يجب إلا دِية. فكان ينبغي أن يميز بينهما في العبارة.

الثاني: قوله: «لا تعطيله كالنطق والمشي»؛ قال في التعليقة والمصباح: يعني إذا كسر صلبه فأذهب به المشي لم يجب إلا حكومة في المشي ولم تجب الدية[٢٢]. والذي في العزيز والروضة أن الواجب دية، وتدخل حكومة كسر الصلب فيها[٢٣].

قلتُ: يمكن حمل كلام الحاوي فيما إذا جرحه في رجليه فتبصر[٢٤] الجرح، وقال الحكماء: مثل هذا لا يبرأ صاحبه وتعطَّل المشي بذلك وقوته باقيةٌ. أن الحكومة تجب كارتتاق السمع بخلاف كسر الصلب؛ لأن الصلب قِوام المشي وكسره يذهب قوة المشي عرفًا، وليس الجرح كذلك.

الثالث: قوله: «وحلمتا المرأة» أي توجب الدية، وسكت عن بقية الثدي. ولا شك أن الحَلَمَة مع الثدي كالبصر مع العين يجب بإتلافهما جميعا الدية فقط.

٨٨١- وقوله في الحاوي: «وواصل جوفٍ قُوَّته مُحِيلةٌ كداخِل الشرَّج»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه حَدَّ الجائفة بالواصل إلى جوف له قوةٌ مُحِيلةٌ؛ وفُسِّرَت المحيلة بأنها المحيلة للغذاء؛ ومعلوم أن جائفة الصدر والحلق ونحوه لا تقع في مستقر الغذاء. ولم يذكر هذه العلة في الروضة وإن كان قد ذكرها في العزيز[٢٥] مع غيرها. والظاهر أن مرادهم بالجوف: ما له قوة محيلة والأجواف الباطنة

---

(٢٢) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٢٧٤).

(٢٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٠٩/١٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٠٦/٩).

(٢٤) كذا رُسم في النسختين، ولعل الصواب: فسرى.

(٢٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٣٨/١٠).

- التي هي طريق إلى ما له قوة محيلة -، فالفم وإن كان طريقا إلا أنه ليس من الأجواف الباطنة، بخلاف الدُّبُر.

الثاني: قوله: «كداخل الشرج» اعلم أن الشَّرج هو العَصَب الذي بين الدُّبُر والأنثيين؛ قال الأذرعي: وقد يُوهِم أن الوصول إلى داخل الشرج كافٍ[٢٦]، وفيه نظرٌ؛ وعبارة الشافعي - رضي الله عنه - في الأم: وكذا لو طعنه في الشرج فخرقه؛ لأن ذلك يصل إلى الجوف[٢٧].

٨٨٢- وقوله في الحاوي: «وظاهرُ سِنِّ مُثغِرٍ أو بان فسادُ المِنبَتِ» إلى قوله: «وأُذُن لُصِقَت وتُقطَع»؛ فيه أمور:

أحدهما: قوله: «وظاهرُ سِنِّ مُثغِرٍ أو بان فسادُ المِنبَتِ كالقود» مقتضاه أنه إذا كسر ظاهر سِن الصبي ففسد المنبت أنه يجب القود، وليس كذلك بل ذلك إذا فسد بقلعها.

الثاني: قوله: «وأُذُن لُصِقت» فقضى بأن الأُذُن إذا وجب فيها القصاص أو الأرش ثم أُلصِقت فالتصقت أنه لا يسقط ما وجب، وليس ذلك على إطلاقه بل ذلك إذا بانت الأُذُن، أما إذا بقيت مُعلَّقَة بجِلدَةٍ فإن القصاص يجب ويجب الأرش كاملًا، لكن إذا التصقت في هذه الصورة فمقتضى ما في الروضة أنه يسقط القصاص والدية على الصحيح[٢٨].

الثالث: قوله: «وتُقطع» يأتي فيه هذا التفصيل أيضًا، فلا تُقطَع إلا إذا التصقت بعد الإبانة، ذكره في الروضة[٢٩]. وعَسُر عليَّ الفرق؛ إلا إذا قلنا بأن موجب القطع نجاسة المِبَان من الأُذُن.

---

(٢٦) أي: وإن لم تخرق إلى الجوف.

(٢٧) ينظر التوسط والفتح بين الروضة والشرح للأذرعي (المجلد ١٢، ل ٣٩) ، والأم للشافعي (١٩٥/٧).

(٢٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٩٨/٩).

(٢٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٩٧/٩).

٨٨٣- وقوله في الحاوي: «ولبعضٍ قِسطِ الجرِم» إلى قوله: «وواجب جناية غيرٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله في الحاوي: «ولبعضٍ قِسطِ الجرم» لا يختص ذلك بالجِرمِ، بل كل نقصٍ ضُبِط من المعاني يجب قِسطه؛ كما إذا جنى عليه فذهب بعض سمعه أو بعض بصره.

الثاني: قوله: «وما يحسن من ثمانيةٍ وعشرين حرفًا» لم يفرق بين أن يبقى له كلام يُفهَم أم لا وهو وجه - وربما نُقِل عن النص -، والأكثرون على أنه إذا لم يبق له كلام يُفهَم أنه تجب جميع الدية والنص مؤوَّل.

قال ابن الرفعة: قال الرافعي: ويمكن أن يُقَال: صورة النقص في البعض إذا لم يمكن أن يأتي بالكلمة التي فيها الحرف الذاهب، لكن بقي له كلام مفهوم. والذي ذهب إليه القفَّال صورته ما إذا لم يبق له كلامٌ مفهومٌ[٣٠].

الثالث: قوله: «وحط نقصان جرمٍ له ديةٌ، وواجب جناية غيرٍ» عَطَفَ قَولَهُ: «وواجب جناية» على قَولِهِ: «نقصان جِرمٍ» فاقتضي أنه يحط واجب الجناية للشين وإن لم يحصل نقصٌ، وليس كذلك.

٨٨٤- وقوله في الحاوي: «وتتعدَّد بتعدُّد الموضِحة» إلى قوله: «فثلاثة»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله «بتعدُّد الموضحة محلًا وفاعلًا»؛ أطلق أنها تتعدَّد بتعدُّد الفاعل، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا ترتَّبَا، أما إذا أَوضَحَا معًا فلا يجب إلا أرشٌ واحدٌ عليهما[٣١].

الثاني: قوله: «وإن حلف أنه بعد الاندمال فأرشان» أي: وإذا حلف المجني عليه أن رفع الحاجز بعد الاندمال، فليس على إطلاقه بل ذلك إذا أمكن الاندمال، وإلا فلا يحلف بل يُصدَّق الجاني.

---

(٣٠) ينظر كفاية النبيه في شرح التنبيه لابن الرفعة (١٦/١٤٢) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (١٠/٣٩٦).

(٣١) أي: على كل واحد نصف الأرش.

الثالث: قوله: «وإن صُدِّق فثلاثةٌ» لم يصرح بأن للمجني عليه تحليف الجاني بعد أن يحلف – وإن كان الذكي قد يفهمه من فحوى كلامه –؛ فيُحلِّفه أنه ما رفعه بعد الاندمال. فإن نكل لزمه أرش ثالث.

٨٨٥– وقوله في الحاوي: «كأن قعد فتعثَّر به ماشٍ» إلى قوله: «ولغرضه دون إذن الإمام»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «كأن قعد فتعثَّر به ماشٍ» مقتضاه أن الحكم كذلك سواء كان الشارع ضيِّقًا أو واسعًا، وقد علمتَ أنه إذا كان واسعًا أن الحكم بالعكس؛ وأن الضمان على الماشي.

الثاني: قوله: «ولغرضه دون إذن الإمام» أوهم بتأخيره عن قوله: «كل في شارعٍ» أن هذا الحكم عامٌ لا يتقيَّد بما تقيَّد به ما قبله، والحكم واحدٌ.

الثالث: قوله: «وجاز كالإشراع» قد يُوهِم أن إشراع الجَنَاح إذا لم يضر بالمارة كالحفر في الشارع إذا لم يضر بالمارة في الحكم، وليس كذلك؛ فإن الحافر بإذن الإمام لا يضمن، ومُشرِع الجَنَاح بالإذن يضمن.

٨٨٦– وقوله في الحاوي: «وأوقد في سطحٍ يومَ ريحٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه قيَّد الضمان بالإيقاد بالسطح، وليس بشرطٍ. وعبارة الروضة: وإن أوقد بملكه أو على سطحه[٣٢].

الثاني: قوله: «في سطحٍ» بغير إضافةٍ إليه يقتضي أنه إذا أوقد على سطح غيره من غير إذنه أن الضمان يتوقَّف على الريح، وليس كذلك بل يضمن مطلقًا لعدوانه.

الثالث: أن الإيقاد فوق المعتاد في ملكه كالإيقاد في الريح؛ فإذا تطاير شرره إلى ملك الغير ضمن.

---

(٣٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٩/٣١٩).

٨٨٧- وقوله في الحاوي: «وللرقيق عُشر قيمة الأم» إلى قوله: «ودخل أرش ألم الأم لا الشين»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «تُفرَض فيه سليمةً كهو» قد يقال: لا حاجة إلى قوله: «كهو» لأنه قطع بأنه إذا كان غير سليمٍ أنه يجب أن تكون سليمةً، فمن طريق الأَولَى إذا كان سليمًا أن تكون سليمةً؛ وهو كذلك. لكن تبقى حالةٌ ثالثةٌ يظهر فيها فائدةٌ لكلامه وهي ما إذا كان غير سليم وهي غير سليمة؛ فإنك تأخذ من كلامه أنها لا تُفرَض سليمة فيطردهم المعترض. لكنه لو قال: "وتُفرَض سليمةً، لا إن نَقَصَا" كان أوضح.

الثاني: أنه لا يُحتَاج إلى قوله: «كهي» بعد قوله: «رقيقة»؛ لأن المسألة مفروضة في جَنِينٍ رَقِيقٍ. فيكفيه أن يقول: "رقيقة". وتشبيهها به لا يفيد زيادة في الحكم. نعم يُحتَاج إلى قوله: «كهو» بعد قوله: «مسلمة»؛ فإنها قد تكون كافرة فتُفرَض مسلمة؛ لأن قيمتها مسلمة أكثر.

الثالث: أن قوله: «لا عكسه» لا معنى له إلا في قوله: «سليمةً» فإنه مستقيمٌ فيه على ما فيه من الإيهام. فلو قال: "لا إن نَقَصَا" ما احتاج إليه؛ لأنه يفهمك أن السليمة تُبَاع في السليم بدليل اشتراط فرضها له سليمةً إذا كانت معيبة. ولا يحتاج إلى العكس في المسألتين الأخيرتين؛ إذ لا يُقَال: "تُفرَض كافرةً حتى تكون مسلمةً والجنين كافر" إلا أنه محالٌ لا يُتصوَّر. وكذا لا تُفرَض حُرَّةً إذا كان حُرًّا وهي رقيقةٌ؛ لكونه محالًا لأن الحُرَّ لا يجب فيه عُشر قيمة أُمِّهِ بل تجب فيه غُرَّة.

الرابع: قوله: «ودخل أرش ألم الأم - لا الشين - فيه» أوهم أن للألم المجرد [أرشًا يدخل فيه الواجب بالإجهاض، وليس كذلك بل كل أرشٍ وجب بالجناية فهو واجبٌ للأم مع وجوب الغُرَّة لورثة الجنين. وأما الألم المجرد من الشين والجرح فلا أرش فيه أصلًا؛ فهو لا غٍ إلا ما يرى فيه الإمام من التعزير][٣٣].

---

(٣٣) سقط من النسختين، واستدركته من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٢٦٢).

٨٨٨- [وقوله في الحاوي:][(١)] «وأرش تلفِ السابق ما زاد بعد جَرِّ الوَلاء».

قال القونوي: قوله: «ما زاد» بدل من قوله: «أرش»[(٣٤)]. قلتُ: فيلزم أن يختص هذا الحكم بالبدل وهو «ما زاد»؛ كما خصَّص الحكم بالبدل في قوله تعالى: {ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا} [آل عمران، آية ٤١]. فيَرِد فيه ما إذا حفر العبد بئرًا عدوانًا أو أشرع العتيق إلى الشارع جَنَاحًا أو أخرج مِيزَابًا قبل انجرار الوَلاء؛ ثم هلك به إنسان بعد انجرار الوَلاء فإن الواجب عليه هنا كل الأرش؛ ولا يُتَصوَّر هنا أن يُقَال: ما زاد. فلو قال: "ما وجب بعدُ" لكان أولي.

٨٨٩- وقوله في الحاوي: «ولذي رَحِمٍ محرم[(٣٥)]»، وقوله قبلُ: «أو صاح على طفلٍ»؛ فيهما أمور:

أحدها: أنه اقتصر على ذي الرحم، ولا تغليظ إلا بذي الرحم المحرم. قال القونوي: وعدم تعرض المصنف لقيد المحرمية يُوهِم التغليظ بقتل القريب وإن كان غير محرم، والصحيح خلافه[(٣٦)].

الثاني: قوله: «أو صاح على طفلٍ» اقتصر على الطفل ولا يختص به، بل الصبي وإن كان مميزًا داخل في هذا الحكم إلا المراهق الثبت. وكالصبي أيضًا المجنون والمعتوه والنائم والمرأة الضعيفة كما ذكره في العزيز والروضة[(٣٧)].

الثالث: أنه خصَّص الضمان بما إذا صاح على الطفل، وسكت عما إذا صاح على صيدٍ فجُنَّ الصبي أو ارتعد فسقط من علو. فأوهم أنه لا ضمان فيه؛ كما اعترض به عليه القونوي[(١)]. والضمان بذلك واجبٌ لكن فيه الدية مُخَمَّسةً.

---

(٣٤) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٦١).

(٣٥) كذا في النسختين بزيادة: "محرم"، وهي غير موجودة في الحاوي، ثم هو استدركها في التعليق. فلعل ذكرها سبق قلم.

(٣٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٥٩).

(٣٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤١٦/١٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٣١٤/٩).

الرابع: أنه عدَّ هذه المسألة ومسألة تعليم السباحة مع التفويت بالشرط كالقعود في الشارع وطرح القِشر فيه والحفر وسُقوط الميزاب، والدية في جميع ذلك تجب مُخَمَّسةً غير مُغلَّظَةٍ. والدية في الصياح وتعليم السباحة مُغلَّظَةٌ كما هو المعروف في المذهب.

٨٩٠- وقوله في الحاوي: «ومتبوعه النابت والجفن للهُدب والمارن للقصبة» إن أراد بالنابت ما كان متميزًا عن أصله بالاسم: فالمارن متميزٌ عن أصله وهو القصبة، وإن أراد بالنابت باسمٍ آخر فلا يحتاج أن يعطفه عليه، وإن أراد ما تميز عن أصله بشبهه بالنبات كالأصابع في الكف والحلمة في الثدي والحشفة في الذكر؛ ورد عليه السِّنخ - وهو المستتر من السِّن - وهو بعضها وليس الظاهر منها [ما ينافيه][٣٨].

٨٩١- وقوله في الحاوي: «وللسيد أن يفدي بأقل القيمة يوم الفداء والأرش» إلى قوله: «وإن غرم القيمة فحيث استرد ووزع»؛ فيه أمران:

أحدهما: أن المستولدة تُفدَى بقيمة يوم الجناية لا يوم الفداء. وقد قيل أنه سكت عن ذلك للعلم بأنه بمجرد الجناية يجب عليه الفداء، وهو حقٌّ؛ لكنه قد سبق منه التصريح باعتبار القيمة يوم الفداء.

الثاني: قوله: «وإن غَرِمَ القيمة فحيث استرد ووزع» ظاهره أنه يسترد الجميع ثم يُوزَّع؛ وهو لا يسترد إلا القِسط فقط.

٨٩٢- وقوله في الحاوي: «يوجب الكفارة في النفس، لا على الحربيّ»، وقوله في مسألة الاصطدام: «لا إن تعمَّدَا»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه استثنى في وجوب الكفارة الحربيّ فقط؛ فأَفهَم أنها تجب على مَن سواه. وهي لا تجب على الجلاد القَاتِل بإذن الإمام جاهلًا بالعصمة؛ وقد استدركه شُرَّاحه.

---

(٣٨) كذا في النسختين، ولعل الصواب: "نابتًا فيه"، وهذا أظهر ما في نسخة إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٢٦٥).

الثاني: قوله في مسألة الاصطدام: «وعلى عاقلةِ كلٍّ نصف دية الآخر، لا إن تعمَّدا» يريد أنهما إذا تعمَّدا وجبت في تركتهما وهو وجهٌ، والأصح كما قال في العزيز والروضة عن الأكثرين – وهو نصه في الأم –: لأن الحاصل فيه عمد خطإٍ؛ لأن الغالب أن الاصطدام لا يُفضِي إلى الموت[٣٩]. ولذلك لا يتعلق به القصاص إذا مات أحدهما؛ فتجب ديةٌ مغلَّظَةٌ على العاقلة.

٨٩٣– وقوله في الحاوي: «وعبدٌ وحُرٌّ نصف قِيمَتِهِ في تَرِكة الحُرِّ» هذا على قولنا أن دِية الرقيق لا تحملها العاقلة، والأظهر الجديد أنها تحملها؛ فيكون الحكم أنها على العاقلة لا في تَرِكة الحُرِّ.

٨٩٤– وقوله في الحاوي في المستولدتين: «وإن حبلتا» كان الأحسن أن يقول: "وبحملهما" ليدخل ما صارتا به مستولدتين وما في معناه من حمل السيدين، ويَسلَم من إيهام اشتراط تجدُّد الحمل.

٨٩٥– وقوله في الحاوي: «والسفينة كالدَّابة، والملَّاح كالراكب» سوَّى بينهما، وقد بيَّنَّا أن الراكب لا يلزمه القصاص إذا تعمَّد على الأظهر؛ لأن اصطدام الراكبين لا يقتل غالبًا. وأما اصطدام السفينتين فيقتل غالبًا. وقد نصُّوا على أن تعمُّدَه يُوجِب القصاص؛ فبان عدم التساوي في الأصح.

٨٩٦– وقوله في الحاوي: «وأنا والرُّكبان ضامنون؛ لَزِمَهُ حِصَّتُهُ ولزمهم حِصَّتُهُم إن رضوا» هذا وجهٌ مرجوحٌ، والأصح أنه لا يلزمهم وإن رضوا؛ لأن العقود لا تُوقَف على أصل الشافعي؛ قاله الرافعي. قال: وهذا ما ارتضاه القاضي حسين والإمام[٤٠].

---

(٣٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٤١/١٠) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٣١/٩).

(٤٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٥٥/١٠).

٨٩٧- وقوله في الحاوي: «وإن أصاب واحدًا وقصدوه» ليس في ذلك احترازٌ من الجماعة إذا قصدوهم وأصابوهم؛ إذ لا فَرقَ.

وإنما أتى به ليتوصل إلى ذكر المبهم؛ وهو ما إذا قصدوا واحدًا غير مُعيَّنٍ من جماعةٍ فإنه شِبهُ عمدٍ. ولا بُدَّ من تعيين المقصود؛ ألا تري أنه لو أكرهه على قتل واحد من هذه الجماعة لا يلزم المكرِهِ له قصاصٌ[٤١].

(٤١) أي: بخلاف ما لو قال له: "اقتل هذا، وإلا قتلتك" فقتل فإنه يضمن؛ لأنه جعله فداء لنفسه.

[باب البُغاة]

٨٩٨– وقول الحاوي في باب البُغاة: «ولا نتبَعُ المدبِرَ»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه لم يُبيّن حكم المتحَيّز إلى فئةٍ؛ والحكم أنها إن كانت الفئة قريبةً يتبعه، وإن كانت بعيدةً فلا يتبعه.

الثاني: أنه أطلق منع اتباع المدبِر، وقد نصُّوا على أنهم إذا أدبروا مجتمعين بقرينة الرجوع أنهم يتبعون، وأنه لا بُدَّ من افتراقهم. وقد يُفهَم من قوله في الحاوي: «وإن خِيف اجتماعها» أن المراد إذا أدبروا مُفَرِّقين. وقد نبَّه عليه صاحب التعليقة[٤٢].

٨٩٩– وقول في الحاوي: «لا المرتدُّ ومَانِعُ حقِّ الشرعِ، وضمان مُتلَفِ القِتَالِ؛ كالعَدلِ»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «ومَانِعُ حقِّ الشرعِ» لا ينتظم مع قوله: «بتأويلٍ باطلٍ ظَنًّا» لأن مقتضاه ثبوت حكم البُغاة لمن له تأويلٌ ظنيٌّ لا يُقطَع ببطلانه. وقد علمتَ أن الحقوق الشرعية أكثرها ظنيَّةٌ، فإذا كان منعهم لحق منها يخرجهم عن حكم البغاة فقد تناقض الحكم. فلو قال: "حقٍّ قَطعِيٍّ" بدل قوله: «حقِّ الشرعِ» لانتظم.

الثاني: قوله: «وضمان مُتلَفِ القتال؛ كالعدل» مع اشتراط التأويل، والأصح أن ذات الشوكة المقاوِمَة للإمام يُهدَر ما أتلفوه وإن لم يكن لهم تأويلٌ.

٩٠٠– وقوله في الحاوي: «وقاتِلِ المدبِرِ» إلى قوله: «وبالذميّ بَطَل عهده وإن جهل الحق – إن لم يُبدِ عذرًا – وضمَن المتلف، وإن أُكرِه فكهي»؛ فيه أمور:

---

(٤٢) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٢٨٩).

أحدها: قوله: «وقاتِلِ المدبِرِ» أطلق المنع من الاستعانة بقاتل المدبر، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا لم تَدعُ الحاجة إليهم؛ فإن دَعَت الحاجة إليهم لجرأتهم في الحرب وكانوا يندفعون عن أهل البغي إذا دفعناهم عنهم جاز كما نصُّوا عليه.

الثاني: أن قوله: «وإن جهل الحق» مُشكِلٌ؛ لأن ظنَّك جواز ما لا يجوز جهلٌ، وقد نصُّوا على أنهم إذا قالوا: "ظننا أنه يجوز لنا أن نقاتل معهم" أنه لا ينتقض عهدهم.

الثالث: قوله: «إن لم يُبدِ عذرًا» مع قوله: «وإن جَهل الحق» كالمتناقض؛ لأنه لا يمكنه أن يعتذر إلا بالجهل أو بالإكراه، وقد نصُّوا على أنهم لو قالوا: "ظننَّاهم أهل الحقِّ أو أنه يجوز لنا القتال معهم" أو "أنهم مستعينون على قتال الكُفَّار" [أو][٤٣] "أنه يجوز لنا نصر المسلمين بعضهم على بعضٍ" فهذه الأعذار التي نصُّوا عليها هي الجهل بعينه. وأظنه إنما جمع بينهما وأن نجوز مما إذا قالوا: "ظنناهم المحقين[٤٤]" فإنه لا يُقبَل – على ما قاله معظم الأصحاب – حتى يقولوا: "وأنه يجوز لنا القتال معهم" فسمَّى الأول جهلًا والثاني عُذرًا، وكلاهما جهلٌ. وكان يكفيه أن يقول: "لا: أظن جوازه".

الرابع: قوله: «وضَمِن، وإن أُكرِهَ فَكَهِيَ» مقتضاه أنه لا ضمان على من أُكرِه منهم، ولم يفرِّق الأصحاب بل قالوا: المكرَه منهم ومن أبدى عُذرًا يضمن، لكن يقاتل أهل البغي ولا ينتقض عهده.

---

(٤٣) سقطت من النسختين، والسياق يقتضيها.

(٤٤) تصحفت في نسخة الخالدية إلى: "المختصين".

[باب الرِّدَّة]

٩٠١– وقوله في الحاوي في باب الرِّدَّة: «وجَحد مُجمَعٍ» والرافعي بمثله[٤٥]، واعترض النووي على الرافعي فقال: قلتُ: قوله "وأن جاحد المجمع عليه يكفي" ليس على إطلاقه، بل الصواب تفصيلٌ سَبَق في باب ترك الصلاة، واشترط هناك أن يكون المجمَع عليه ظاهرًا اشترك في معرفته الخاصة والعامة؛ كالصلاة والزكاة والحج وتحريم الخمر والزنا. قال: ومن جحد مجمعًا عليه لا يعرفه إلا الخواص –كاستحقاق بنت الابن السدس مع البنت للصلب – فلا يكفي للعذر فَيُعرَّف الصواب ليعتقده[٤٦].

قلتُ: قول النووي: "لا يكفي للعذر فَيُعرَّف الصواب ليعتقده" أنه ربما يكون خفي عليه وإن إذا عرفه وجحده كفر، فلا اعتراض على الرافعي. لأن الجحد في اللغة لا يكون إلا بعد المعرفة، بل لو أنكر الفرائض الخمس وهو يجوز أن يخفى عليه وجوبها لم يكفر. وإن أراد أن هذا لما كان خفيًّا كان جحده مع العلم به لا ينافي الإسلام، فليس لقوله: "لا يكفي للعذر فَيُعرَّف الصواب ليعتقده" فائدةً؛ لأن العارف لا يحتاج إلى تعريفٍ.

٩٠٢– وقوله في الحاوي: «كفر المسلم المكلَّف فعلًا أو قولًا؛ عنادًا أو استهزاءً أو اعتقادًا صريحًا»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه لم يذكر النية، وهي أعظم أركان الكفر.

الثاني: قوله: «صريحًا» قال شراحه: أن «صريحًا» صفة لقوله: «فعلًا أو قولًا»[٤٧]؛ وبيَّنوا الصرائح من الفعل والقول، ولم يبينوا غير الصرائح.

---

(٤٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٩٨).

(٤٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢/١٤٦) وأيضًا (١٠/٦٥) ، وينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩١).

(٤٧) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٢٩٠).

والصريح قد يُرَاد به ضد الكناية: وليس في الكفر كناية تحتاج إلى نية؛ لأن نية الكفر وحدها كفرٌ لا يحتاج إلى لفظٍ يثبت حكمها معه. وقد يُرَاد به ضد التعريض: والتعريض بسبِّ الله ورسوله كفرٌ. وقد يُرَاد به ضد المشوب: والكلمة التي يُرَاد بها الكفر وغيره كفرٌ وإن كانت مشوبةً. ولعله أراد بالصريح من القول والفعل ما يظهر للمجتهد أنه كفرٌ. وأما الغزالي والنووي فلم يذكرا الصريح إلا في الاستهزاء.

٩٠٣- وقوله في الحاوي: «وتجب استتابته» إلى قوله: «وينفق عليه»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه ذكر الاستتابة ولم يذكر أنه يُقتَل، وكان ينبغي ذكره وإن كان معلومًا من المذهب؛ وكأنه اكتفى بذكر قتل تارك الصلاة - مع أنه لم يذكر في قتله الاستتابة -. وكأنه اكتفى بالاستتابة هنا عنها هناك، وبالقتل هناك عنه هنا.

الثاني: قوله: «بلا مَهَلٍ ومناظرةٍ» هذا ما صحَّحه الغزالي[٤٨]؛ لكن المنصوص الذي حكاه الروياني - واستبعد الخلاف فيه - أنه يُنظَر[٤٩]؛ وبه قال أبو إسحاق[٥٠].

الثالث: قوله: «وولده مسلمٌ» الصحيح أن مَن [انعقد بعد][٥١] رِدَّة أبويه في الردة غير مسلم. قال النووي في الروضة: وبه قطع جميع العراقيين، وحكى عن القاضي أبي الطيب في المجرَّد أنه قال: ولا خلاف في المذهب فيه، وإنما الخلاف في أنه كافر أصلي أو مرتد، والأظهر أنه مرتدٌ[٥٢].

---

(٤٨) ينظر الوجيز للغزالي (ص ٤٧٤).

(٤٩) أي: يناظر.

(٥٠) ينظر بحر المذهب للروياني (٤٢٧/١٢) ، والمهذب للشيرازي (٢٠٩/٥).

(٥١) غير موجودة في النسختين، واستدركته من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٢٦٩).

(٥٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٧٧/١٠).

الرابع: أنه قال: «ويُنفَق عليه» لم يتعرض للإنفاق على من تلزمه نفقته وفيه خلاف؛ قال في الروضة: الأصح عند الجمهور أنه ينفق عليهم[٥٣]. وقد أخَّرت في الإرشاد ذكر حكم ولده عن موضعه قليلًا.

٩٠٤- وأطلق في الحاوي: من قال: "مات أبي كافرًا" أنه لا يرثه، وقد قالوا: يُستَفصَل - ذكروه فيمن خاصم أخاه -؛ فإن بيَّن كفرًا لم يرثه وإلا وَرِث.

(٥٣) أي: على زوجته وأقاربه، ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/٧٩).

[باب الزنا]

٩٠٥- وقوله في الحاوي: «بابٌ بإيلاج فَرجٍ في فَرجٍ» إلى قوله: «دون وليٍّ وشهودٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «بلا مِلكٍ» لا حاجة إليه؛ لأنه أورده ليشمل نحو المملوكة المحرَّمَة بمَحرَمِيَّةٍ، لكن دخل فيه دُبُر المملوكة فاحتاج إلى استثنائه من الحَد؛ [ولو ترك قوله: "بلا مِلكٍ" لم يدخل](٥٤). وكان يغنيه في الاحتراز عن المحارم استثناؤهن الذي أتى به.

الثاني: قوله: «وظنَّه يحتاج» يدخل فيه ما إذا ظنَّ الأجنبية مملوكته المحرَّمة عليه بمَحرَمِيَّةٍ أو شركةٍ، فإن الأصح الذي ارتضاه النووي - وقال: هو الجاري على القواعد - أنه يُحَد(٥٥).

الثالث: قوله: «ولو صغيرةً» قال ابن النحوي: لو قال: "ولو صغيرًا" لكان أحسن؛ فإن أبا حنيفة وافق فيها دون العكس(٥٦).

الرابع: قوله: «وإن نكح الأم» يُوهِم تخصيصه بالأم؛ لأنه جرت عادته بالتمثيل بالأبعد، وهو لو نكح أخته من الرضاع فهي كالأم(٥٧).

الخامس: قوله: «كدُبُر المملوكة لا الزوجة والمملوكة المحرمة» قد يُوهِم أن «المملوكة» معطوفةً على «الزوجة» وأن دُبُرها لا حد فيه؛ وهو كذلك في الزوجة وأما المملوكة المحرمة فلا حَدَّ في وطئها في القُبُل وأما في الدُبُر فيُوجِب الحد.

السادس: أنه لم يتعرض لأَمَةِ الفَرع، ومقتضاه الحد بها لأنها ليس فيها ملك ولا ظن ملك ولا تحليل عالم، وهو لا حد عليه إذا وطئها بشبهةِ وجوب الإعفاف.

---

(٥٤) غير موجودة في النسختين، واستدركته من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٢٧١).

(٥٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/٩٣).

(٥٦) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩١).

(٥٧) قال ابن الملقن في تصحيح الحاوي (ل ٩١): لو عبَّر بالمحرم.

٩٠٦- وأنه خصَّص الجَلد لمن لم يُحصَن، ولم يستثن المحصن إذا وطئ في دُبُرٍ فإنه لا يجب عليه بذلك إلا الجَلد والتغريب كما ذكره في الروضة وأصلها[٥٨].

٩٠٧- وقوله في الحاوي: «والذِّمِّي، ودخل فيه حَدّ البِكر» إلى قوله: «فإن كان عاد»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ودخل فيه حدّ البِكر» الأصح - فيما ذكره الرافعي والنووي - أنهما لا يتدخلان؛ يعني الجلد والرجم. قال في الروضة: وبه قال ابن الحداد: وقال الشيخ أبو علي: أنه ظاهر المذهب. هذا لفظه في باب اللعان[٥٩]. فاختلف كلامه.

الثاني: قوله: «ولا يُجلَد للشرب» يعني الذِّمِّي، وقد ذكر هذا في باب حد الخمر؛ فتكرَّر.

الثالث: قوله: «والمرأة لمِحرَمٍ[٦٠]» اقتصر على المِحرَم، والزَّوج كالمِحرَم وكذا النسوة الثقات. قال الرافعي: وقد يُكتَفى بالمرأة[٦١]، وهو كما في الحج.

الرابع: قوله: «مَرحَلَتي جهةٍ شاء» اقتصر على مرحلتين ومقتضاه أنه لا تجوز الزيادة وهو وجهٌ، والأصح أن الإمام إذا رأى الزيادة جاز.

الخامس: قوله: «لا بلده» أي: لا إلى بلده أو إلى جهة بلده، والشرط أن يكون بينه وبين بلده مرحلتان كبلد التغريب.

السادس: قوله: «فإن عاد إليه مُنِع» لا يُفهَم منه إلا أنه يُمنَع ويتم عامه، والأصح أنه يستأنف المدة؛ لأنها تجب متوالية.

---

(٥٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٤١/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (٩١/١٠).

(٥٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٧٨/٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٤١/٨).

(٦٠) كذا في النسختين، والذي في الحاوي (ص ٥٨٥): "بمحرم".

(٦١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٣٦/١١).

٩٠٨- وبقي على الحاوي ثلاثة أشياء لم يذكرها:

ما إذا هرب المقِر أو امتنع فطلب تركه؛ ومقتضى سكوته عنها أنه لا يُكَفّ عنه، والمذهب أنه لا يُتبع إذا هرب، وإذا امتنع سُئل فإن سأل الترك ورجع عن إقراره كُفَّ عنه، وإن أصرَّ لم يُعذَر.

الثاني: قوله: «والسيد فاسقًا وامرأةً ومُكَاتبًا» لم يذكر الكافر، والمذهب أنه يقيمه على عبده كالفاسق.

الثالث: قوله: «والإمام أولى» الأصح أن السيد أولى، إلا إذا نازعه الإمام فحينئذٍ يكون الإمام أحق.

[باب السرقة]

٩٠٩- وقوله في الحاوي في باب السرقة: «بسرقة قدر ربع دينارٍ» إلى قوله: «أو دعواه ولشريكه فيها أو إقرار، وإن أنكر»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «قدر ربع دينار» اعترض عليه ابن النحوي وقال: لو عبَّر بقوله: "قيمة ربع دينارٍ" لكان أصرح؛ ليُخرِجَ ما إذا سرق حَليًّا وزنه ربع دينار ولم تبلغ قيمته ربعًا مضروبًا فإنه لا يُقطَع؛ وإن صَدَقَ عليه أنه قدر ربع دينار[٦٢].

الثاني: قوله: «مضروبٍ» اعترض عليه ابن النحوي وقال: لا حاجة إليه؛ لأن الدينار لا يقع إلا على المضروب[١].

الثالث: قوله: «مِلكَ غيرٍ بلا شركةٍ» اعترض عليه ابن النحوي أيضًا وقال: تبع الغزالي؛ فإنه جعله شرطًا مع الذي قبله. وقال: قال الرافعي: ولك أن تقول: وفي اشتراطه كونه مِلك الغير غُنيةٌ عن هذا الشرط لخروج المشترك عنه؛ فإنه لا يَصدُق في المشترك أن يُقَال: أنه ملكٌ لغير السارق[٦٣]. انتهى.

والحق: أن لا اعتراض؛ لأنه إذا سرق نصف مثقالٍ مناصفةً بينه وبين شريكه صدق عليه أن يُقَال: أنه سرق ربع دينارٍ ملكًا للغير، وليس عدم الإشاعة شرطًا في تسمية[٦٤] الشِّقص مملوكًا لصاحبه. وإنما سقط القطع في المشترك لشبهة الملك؛ لأن له في كل جزءٍ نصيبًا.

الرابع: أن بعض المتأخرين اعترضه بما إذا سرق المال من الحِرز وأخرجه؛ ثم ملكه بإرثٍ أو ببيعٍ فإنه لا يُقطَع. ولا اعتراض؛ لأنه قد وجب عليه القطع لكن تعذَّرت المطالبة؛ فهو كما لو سَرَقَه وسكت مالكه عن المطالبة فإنه لا يُقطَع - ولو عَلِم الإمام - إلا إذا طُولِب.

---

(٦٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٢).

(٦٣) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٢) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/١٨٨).

(٦٤) تصحفت في نسخة الخالدية إلى: "شبهة".

واعترض آخر بما إذا دخل لسرقة ماله ومعه وكيل صاحب الحِرز فاشتراه منه لصاحب الحِرز ثم سرقه وخرج، وهذا أيضًا لا يُقطَع، ولا اعتراض به لأنه غير مُحرَّزٍ حال الإخراج وقد هتك الحرز بحقٍّ.

٩١٠- وقوله في الحاوي: «كدارٍ غُلِقت نهارًا» إلى قوله: «والحَانُوت بلحظ الجِيرَان»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «كدارٍ غُلِقت نهارًا» يَرِد عليه ما إذا كانت الدار مُنفَصِلةً عن العِمارة أو في زمنِ خوفٍ؛ فإنه لا بُدَّ لها من حافظٍ.

الثاني: قوله: «بلا فتحٍ ونومٍ» قد يُتوهَّم أن قوله: «ونومٍ» معطوف على «فتحٍ» عطف اشتراك[٦٥]، وليس كذلك وإنما يريد نفي اجتماعهما؛ فهي بالإغلاق والنوم أو الفتح والتيقظ مُحرَّزَةٌ.

الثالث: أنه لم يُبيِّن حال الحافظ في الخيمة بالصحراء، والأصح في الروضة أنها مُحرَّزَةٌ بالنائم فيها وإن لم يشبك باب الخيمة[٦٦].

الرابع: قوله: «والحانوت بلحظ الجيران» ليس على إطلاقه، وإنما يكفي ذلك إذا ضم الحوائج التي عند الباب بعضها إلى بعض وربط عليها بحبل أو أرخى عليها شبكة أو خالف بين لوحين كما ذكره الرافعي والنووي في العزيز والروضة[٦٧].

---

(٦٥) أي: أنهما منفيان معًا.

(٦٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/١٢٧).

(٦٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٢٠٠) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/١٢٥).

٩١١- وقوله في الحاوي: «والقِطار تسعةٌ» إلى قوله: «بلا تخلُّل عِلم المالك»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «والقِطار تسعةٌ» أطلق ذكر التسعة، والذي صحَّحه الرافعي والنووي أنه لا يتقيَّد بها إلا في العمران، وأما في الصحراء فلا[٦٨].

الثاني: أنه خصَّص ذلك بالقائد في الصحراء الخالية أو السِّكَّة المستوية، والصحيح أن القائد الذي يكثر التلفت كالسائق في الحكم.

الثالث: أنه قال: "إذا لم تكن الصحراء خاليةً لم يكن القائد محرزًا إلا واحدًا فقط"، والذي قاله الرافعي في شرح هذه العبارة في الوجيز: "واعتبر كون الصحراء خاليةً" إشارةً إلى أنه لو كان في المارة كثرة حصل الإحراز بنظرهم[٦٩]. وهذا تباينٌ عظيمٌ.

الرابع: أنه فرَّق بين الراكب والماشي؛ فجعل الراكب لا يحرز خلفه إلا واحدًا؛ سواءٌ كان في صحراء خاليةٍ أم لا، والذي ذكره في الروضة أن الراكب كالقائد لما خلفه وكالسائق لما أمامه[٧٠].

الخامس: أنه قال: «وبالسائق ما أمامه» فأطلق ولم يشترط الرؤية، والأصح أن المعتمد على الرؤية في القائد والسائق. وهذا من الذي استحسنه الرافعي؛ في الروضة[١].

السادس: قوله: «والكفن الشرعي لا بقبرٍ ضائعٍ» لو قال: "بقبرٍ لا ضائعٍ"؛ ليُعلَم أن القبر حِرزٌ إذا لم يكن القبر ضائعًا.

السابع: قوله: «دَفَعَات بلا تخلُّل علم المالك» خصَّص المالك بالعلم؛ فيَرِد عليه ما إذا علم الجيران بهَتكِ الحِرز ولم يعلم المالك، فإن الذي يُؤخَذ بعد علمهم غير مُحرزٍ.

---

(٦٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٠٣/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (١٢٨/١٠).

(٦٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٠٤/١١).

(٧٠) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٢٨/١٠).

الثامن: أنه اقتصر على تخلُّل العلم، فيَرِد عليه ما إذا جهل الأخذ لكن علم بهَتكِ الحِرزِ فأصلحه؛ فإن المأخوذ بعد ذلك لا يُضَم إلى الأول في إكمال النصاب، وإن كانا أُخِذا جميعًا من حرزٍ؛ لأن لكل سرقةٍ حُكم نفسها.

٩١٢- وقوله في الحاوي: «ورميٍ من بيت مغلق إلى صَحن الدار المفتوحة» إلى قوله: «أو خرج مكرهًا»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق القول بالرمي من المغلق إلى صحن الدار المفتوحة ولم يُفرّق بين أن يفتحها السارق أو غيره، والذي نقله في العزيز والروضة[٧١]: أن فتح السارق بالنسبة إليه لا يؤثّر فهو كالمغلَق في حقه[٧٢].

الثاني: قوله: «ووضع على دابةٍ سائرةٍ» ليس المراد بالسائرة مطلقًا، بل المراد التي تقصد الخروج من الدار بسيرها، أما إذا كانت سائرةً إلى داخل الدار فخرجت به فلا قطع، ولهذا احترز في الإرشاد بقوله: (مارين عنه).

الثالث: قوله: «أو خرج مكرهًا» يعني: العبد المسروق؛ أي: لا يُقطَع، والأصح في العزيز والروضة أنه يُقطَع[٧٣]. قال: "ولو أكرهه بالسيف حتى خرج قُطِع" ولا فرق بين الصغير والكبير القوي في هذه الحالة؛ لأن القوة قد زالت بالقهر فاستويا في العجز.

٩١٣- وقوله في الحاوي: «قطع اليمين من الكُوع» إلى قوله: «بآفةٍ بعدها»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ولو كَفٌّ وكفان، والأصلية إن أمكن» قد علمتَ أن اليد التي قُطِعت في السرقة لا تخلو من كَفٍّ؛ لأن ما بعد "ولو" يكون مُستَبعدًا، ولعله أراد: "ولو كَف بلا أصابع". لكنه

---

(٧١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٢٢/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (١٤٠/١٠).

(٧٢) أي: فلا قطع؛ لأن هتك الحرز لا يوجب القطع.

(٧٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢١٨/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (١٣٧/١٠).

أشكل بقوله: «وكفان» يعني مَن له كفان إذا كانتا أصليتين قُطِعتَا جميعًا، أو أصليةً وزائدةً قُطِعت الأصلية إن أمكن.

الثاني: قوله: «وكفان» يقتضي أن الكفين إذا استويا في البطش قُطِعتا، والأصح في الروضة أنهما لا تُقطَعان معًا؛ حكاه النووي عن النص(٧٤).

الثالث: قوله: «فإن عاد أو فُقِدت، لا إن سقطت بآفةٍ بعدها» يُوهِم أن لسقوطها بالجناية حكمًا آخر، والصواب ترك قوله: «بآفةٍ».

٩١٤- وقوله في الحاوي: «ما إخالك سرقتَ» يعني يُعرِّض له القاضي، والتعريض إنما يكون بما يسقط القطع، ولعله أراد بعد الإقرار بالمال فإن الإنكار بعد الإقرار يسقط الحد لا المال.

٩١٥- وقوله أيضًا: «ما لم تظهر» صوابه: "ما لم تقم عن البينة"، أما بعد الاعتراف فالإنكار ينفعه.

---

(٧٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/١٥٢).

[باب قاطع الطريق]

٩١٦- وقوله في الحاوي: «باب قاطع الطريق مُعتَمِدُ القوَّة في المغالبة بالبُعد عن الغَوثِ»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه اقتصر على معتمد القوَّة في المغالبة ولم يشترط الإسلام كما اشترطه الرافعي ومن تابعه(٧٥)، ولا التزام الأحكام كما هو مقتضى إطلاق الأصحاب؛ فيَرِد عليه الحربيُّ فإنه لا يجري عليه حكم قاطع الطريق وإن اعتمد القوة وأخذ المال.

الثاني: أن ابن النحوي قال كالمعترض: قال الرافعي: ليست الشوكة مجرد العدد والعدة، بل يحتاج مع ذلك إلى اجتماع الكلمة ومتبوعٍ مُطَاعٍ وعزيمةٍ على القتال(٧٦).

قلتُ: الظاهر لم يَقُل ذلك على معنى الاشتراط، وإنما أتى به حكايةً لحالهم في الغالب؛ ردًّا على مَن قال أن الرفقة إذا كان فيهم كثرة واستسلموا حتى قُتِلوا ونُهِبوا؛ فالقاصدون ليسوا بقُطَّاع الطريق. فأراد الرد بأن الرُّفقة لا تجتمع كلمتهم وأنه يغلب عليهم التجادل، بخلاف القُطَّاع فإنه قلَّ أن ينتظم أمرهم إلا بمن يُرجَع إليه. ولهذا قال: والقاصدون للرفاق كذا كانوا يكونون غالبًا(٧٧).

٩١٧- وقوله في الحاوي: «وِلاءً كما للقصاصِ مع قطعِ الطريق، لا مع السرقة» مُصرّح بأن للقصاص هنا حُكمًا غير حكم السرقة، وحكمهما واحد. فإذا استُحِقَّت يمين قاطع الطريق بقصاصٍ وسرقةٍ قُطِعت عن أحدهما ثم قُطِعت رجله اليسري عقيب ذلك للمحاربة.

وأوَّل الشُّرَّاح كلامه بأنه إذا وجب عليه قصاص في يساره فقُطِعت لا تُقطَع يمينه للسرقة(٧٨). وفي العبارة إجمالٌ لا يَخفَى.

---

(٧٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٢٤٨) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/١٥٤).

(٧٦) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٣) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٢٥٠).

(٧٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٢٥٠).

(٧٨) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٨٥).

ويجب تقديم القصاص في العفو؛ وإن تأخَّر عن استحقاقه بالمحاربة أو السرقة.

[باب شارب الخمر]

٩١٨- وقوله في الحاوي في باب شرب الخمر: «ناقصًا عن أدنى حَدِّه» إلى قوله: «بإذن الحنفي»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وإن عُفِي لا الحد» قال القونوي: فيه توسُّع ما مِن جهة العربيّة؛ من حيث إسناد قوله: «عفا» إلى ضمير التعزير بعد [حذف][٧٩] الجار منه؛ لأن أصله «عُفِي عنه»، ومن حيث عطفه الحد على الضمير المرفوع المتصل من غير تأكيدٍ ولا فصلٍ. وهذا كثيرٌ في كلام الحاوي[٨٠].

الثاني: قوله: «كالحكم بعَبدَين بتقصيرٍ هو، ولا قَودَ» يقتضي أن الحاكم إن قضى على النفس حدًّا أو قصاصًا - مباشرةً أو سرايةً - بشهادة عبدين ونحوهما: أن القَودَ يسقط عنه ويجب الضمان في ماله. قال القونوي: والظاهر وجوبه إن تعمَّد[٨١]، قال في التعليقة: ولا قود على المعزِّر والمقيم للحد إن لم يتعمد[٨٢].

ونقل الرافعي فيما إذا قصَّر الحاكم في البحث عن حال الشاهدين وحكم بالحدِّ ومات المحدود عن الإمام أنه قال: وإنما يتردد نظر الفقيه في وجوب القصاص، والأظهر الوجوب[٨٣].

قلتُ: وقوله في الإرشاد (وضمن) يحتمل وجوب القصاص ووجوب المال.

---

(٧٩) سقط من النسختين، واستدركته من شرح القونوي.

(٨٠) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٨٧).

(٨١) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٨٨).

(٨٢) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٢٩٨).

(٨٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٠٧/١١).

الثالث: قوله: «والرجوع على الفاسق المعلِن» يقضي بالرجوع عليه، والأصح في كتب المذهب أنه لا رجوع عليه؛ لأنه باقٍ على شهادته.

وقد ذكر هذه المسألة في الروضة في باب الرجوع عن الشهادة، وقطع بأن لا رجوع عليه؛ لأنه باقٍ على شهادته[٨٤]. وذكر في باب ضمان إتلاف الإمام وحكم الصيال وإتلاف البهائم: خلافًا في الرجوع عليه، والأصح لا رجوع. ثم قال: فإن أثبتنا الرجوع وفرَّع عليه حتى ذكر الفاسق فصحَّح أنه يجب على المعلِن بفسقه دون غيره[٨٥]. فجرى عليه جماعةٌ. وهو تفريعٌ على الضعيف.

٩١٩- وقوله في الحاوي: «وللأب والجد بلا خَطَرٍ» إلى آخره؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «وللأب والجد بلا خطر أو حيث الترك أخطر» أوهم اختصاصهما بذلك في الحالين، وكل وليٍّ – من سلطانٍ وغيره – يقطعها حيث لا خطر. ولا يجوز لغيرهما ولا لهما حيث خطر، إلا إذا كان خطر الترك أكثر؛ فإنه[٨٦] يجوز للأب والجد دون غيرهما.

الثاني: أنه سَكَت عمَّا إذا استوى الخطران، والأصح أنه لا يجوز للبالغ العاقل قطعها من نفسه ولا للصغير.

الثالث: قوله: «وتقديمه أولي» يعني: الختان للصغير، فالأولوية تُوهِم أن ذلك غير سُنَّةٍ مندوبٍ إليها، وليس كذلك بل هو سُنَّةٌ مندوبٌ إليها. والله أعلم.

---

(٨٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/٣٠٨).

(٨٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/١٨٤).

(٨٦) أي: القطع.

[باب الصيال]

٩٢٠- **وقوله** في الحاوي في باب الصيال: «ويجب عن[٨٧] البُضع والمعاصي؛ ولو بالسلاح» إلى قوله: «فإن فُتِح الباب قُدِّم الإنذار» فيه أمور:

أحدها: قوله: «ويجب عن البُضع والمعاصي؛ ولو بالسلاح» أي: يجب الدفع عنهما؛ لم يُقيِّد ذلك بالأمن وعند الخوف على النفس لا يجب ويجوز. وفي جواز دفع المنكَر بالسلاح تردُّدٌ، والأصح الجواز.

الثاني: أنه عطف البهيمة وما بعدُ على: «البُضع» والمعنى يختل بذلك، فيجب أن نُقدِّر له جارًا يخفضه؛ فنُقدِّر: "ويجب دفع البهيمة" وفيه تعسُّف.

الثالث: أنه ألحق المجنون بالبهيمة في وجوب دفعه عن النفس، والمذهب أنه على الخلاف في وجوب دفع العاقل المسلم؛ والأظهر عدم الوجوب كما في العزيز والروضة[٨٨].

الرابع: قوله: «وفكٍّ لَحيٍ من عَضٍّ أو ضربِ شِدقَيهِ» فخَيَّر بينهما، وكلام الرافعي والروضة يقتضي أن الترتيب: فإن لم يُجدِ الفَكّ ضرب شَدقَيهِ[٨٩].

الخامس: أنه اقتصر على رمي العَين على مَن نَظَر إلى حُرُمه، وسَكَت عمَّا إذا نظر إليه وهو مكشوف العَورة؛ وحكمهما واحد. واقتصر أيضًا في عدم جواز الرمي على ما إذا كان هناك له مَحرَمٌ أو زوجةٌ؛ وقد ألحقوا بهما أن يكون له هناك متاعٌ فنظر إليه.

السادس: أنه اشترط لجواز رمي عينيه أن ينظر من ثُقبَةٍ؛ فاقتضى اشتراط الثُّقبَة، ولا يُشتَرط إلا إذا نظر إلى الحَرَمِ من دَارِهن، وأما في غيره فالثقبة والسطح ومنارة المسجد سواءٌ إذا تطلّع منها يرمي عينيه؛ وإن كان من سطح دارهن فهو كما لو دخلها ونظر من بابها المفتوح له حكم الصائلِ.

---

(٨٧) تصحفت في نسخة الخالدية إلى: "على".

(٨٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣١٤/١١)، وروضة الطالبين للنووي (١٨٩/١٠).

(٨٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٢١/١١)، وروضة الطالبين للنووي (١٨٨/١٠).

السابع: أنه أطلق الجواز إذا كان له في الدار مَحرَمٌ، وشرط ذلك أن تكون المحرَم مستترةً، فإن كانت مكشوفة العورة جاز رمي عينه؛ لحُرمَة النظر إلى عورتها.

الثامن: قوله: «وإن فتح الباب» لا يُشترَط، بل لو كان مفتوحًا فنَظَر منه أو من كُوَّةٍ أو سعةٍ أو ثَلمَةٍ من الجِدار فالحكم كذلك.

التاسع: أن مقتضى قوله: «قدَّم الإنذار والباب مفتوح» أنه يجوز رمي عينه، وليس كذلك بل له حكم الصائل يدفع بالصياح بما تيسر، ولا يتعين رمي عضوٍ من أعضائه كما صحَّحه في العزيز والروضة[٩٠].

٩٢١- وقوله في الحاوي: «ومتلِف بهيمةٍ سرحت جوار مزرعٍ واتسع المرعى» [إلى قوله: «وإبلٍ مُقطَّرةٍ» فيه أمور:

أحدها: «سرحت جوار مزرعٍ واتسع المرعى»][٩١] قال ابن النحوي: تبع فيه الغزالي في وجيزه ووسيطه، وليس في كلام الرافعي وغيره تعرض لذلك. قال البارزي: ولا يظهر اتجاهه فإنه إذا ضمن في اتساع المرعى وإمكان انتشار الدواب، ففي الضيق أولى[٩٢]، ولذلك أنكره صاحب التعليقة[٩٣]؛ وهو ظاهرٌ.

الثاني: قوله: «بتحريق حطبٍ من خلفٍ بلا تنبيهٍ» وهذا إذا لم يكن في الطريق زَحمةٌ، فأما إذا كانت فالمقبِل والمدبِر سواءٌ.

الثالث: أنه أَتبَع مسألة تحرِيق الحَطب بقوله: «بالمالك» أي: مع حضور المالك، ليس ذلك مختصًّا بالطريق، بل كل حالة أتلفت الدابة والمالك معها ضَمِن؛ لأنها كالآلة.

---

(٩٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٢٢/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (١٩١/١٠).

(٩١) سقط من نسخة الخالدية.

(٩٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٤).

(٩٣) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٢٩٩).

الرابع: قوله: «بالمالك» ليس المالك شرطًا، بل كل من هي تحت يده من مالكٍ ومستأجرٍ ومستعيرٍ وغاصبٍ فالضمان عليه.

الخامس: قوله: «لا برشاش ركض معتاد وإبل مقطرة» أي: فإنه لا يضمن، قال ابن النحوي: وفيه مخالفةٌ لما في الرافعي والروضة من إيجاب الضمان[٩٤].

(٩٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٤).

[باب السير]

٩٢٢- وقوله في الحاوي في باب السير: «كزيارة الكعبة» إلى قوله: «رجع، لا من القتال»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه اقتصر على زيارة الكعبة وأنه يُسقِط الفرضَ زيارتُها والطواف بها، وعبارة الرافعي: ومن فروض الكفاية إحياء الكعبة بالحج كل سنة، ثم قال: هكذا أطلقوه؛ وينبغي أن تكون العمرة كالحج[٩٥]، فقال النووي: قلتُ: لا يحصل مقصود الحج بما ذكره؛ فإنه مشتمل على الوقوف بعرفة والرمي والمبيت بمزدلفة ومنى وإحياء تلك البقاع[٩٦].

قلتُ: الحق أن لا اعتراض على الرافعي، فإنه لم يُرِد حج البيت خاصةً، بل معنى قوله تعالى {وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حَجُّ الْبَيْتِ} وهو مشتملٌ على ما ذكره النووي، بل زاد عليه العمرة والاعتكاف في المسجد والصلاة فيه.

الثاني: قوله: «كل مكلَّفٍ حُرِّ ذَكَرٍ» لم يتعرض للإسلام، فزاد الميمي وصاحب التعليقة والقونوي الإسلام[٩٧]، فقال ابن النحوي: هذا عجيبٌ؛ فإن الكلام فيمن يقوم بفرض الكفاية[٩٨].

قلتُ: والحق أن لا عجب؛ فإنهم اشترطوا الإسلام في المكتوبات، وفعلها متعذرٌ من الكفار؛ بخلاف الجهاد فإنهم قد جوَّزُوا في حالةٍ الاستعانة بالكافر فيه[٩٩].

---

(٩٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٥٣/١١).

(٩٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٢١/١٠).

(٩٧) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٠١) ، وشرح الحاوي للقونوي (ل ٢٩٠).

(٩٨) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٥).

(٩٩) ذكر في مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٢٨١): فلو اعتذر عن المصنف بأنه اكتفى بقوله بعدُ: «وله أن يستعين بكافر» لكان عذرًا واضحًا؛ لأنه يُعلَم منه أن القتال ليس بواجبٍ على من يجوز الاستعانة به في حالٍ دون حالٍ.

الثالث: قوله: «ومنعٍ بدينٍ حالٍّ» أطلق أن للغريم منعه بالدين الحال، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا كان موسرًا؛ وأما المعسر فلا يمنعه على الأصح في العزيز والروضة[١٠٠].

الرابع: مقتضاه أنه إذا سَكَت الغريم عن المنع جاز له الخروج، وليس كذلك بل لا يجوز إلا بالإذن له كما هو المعروف في كلامهم.

الخامس: أنه سَكَت عمَّا إذا كان المرجوع عن الإذن له زعيمًا تنكسر قلوب الجيش برجوعه فإنه لا يرجع، وإن لم يحضر القتال.

٩٢٣– وقوله في الحاوي: «وله أن يستعين بكافرٍ مأمونٍ» إلى قوله: «وإن أسلم حربيَّان أو أُمِّنَا بقي دَين عقدهما»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وله أن يستعين بكافرٍ مأمونٍ» بقي عليه شرطان: أحدهما: أن تدعو الحاجة إلى الاستعانة به. الثاني: أن يكون في المسلمين كثرة تكافئ المعين والمستعان عليه إذا اجتمعا. ولا يُقَال: هذا شرط كونه مأمونًا، فإنه يُتَوهَّم أنه يريد الوثوق بصدقه.

الثاني: قوله: «وإن أسلم» يعني الكافر الكامل «عصم دمه، وقبل الظفر ماله وولده الطفل»، لا يختصُّ ذلك بالكامل بل المرأة كذلك إذا أسلمت قبل الظفر.

الثالث: قوله: «وولده الطفل» يعني به الصبي ما لم يبلغ، وإن كان من المقاتلة.

الرابع: قوله: «فإن سُبِيَت انقطع نكاحه كسبي الزوجين وواحدٍ منهما» أما سبيهما معًا فينقطع به النكاح؛ لأن المرأة ترق بنفس السبي، وأما أحدهما فليس على إطلاقه؛ فإنه إذا سُبِي الزوج لم يرق بل إذا مُنَّ عليه أو فَدى نفسه فالنكاح باقٍ؛ لأن السبي في اللغة الأسر[١٠١].

الخامس: قوله: «وإن أسلم حربيان أو أُمِّنَا بَقِي دَينُ عقدهما» فالمفهوم منه – ومما قاله شُرَّاحه – أنه إذا أسلم أحدهما لا يبقى حتى أوهم كلام الشراح أن إسلام الغريم وحده يسقط به دينه عن

---

(١٠٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٥٨/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (٢١٠/١٠).

(١٠١) ينظر الصحاح للجوهري (٢٣٧١/٦).

الحربي قطعًا وفي إسلام المديون الخلاف، وهو بالعكس كما تقتضيه القاعدة من صحة معاملة المسلم للحربي ومن كون المرأة إذا تقدَّم إسلامها فلا يبطل صداقها حتى إذا أسلم الزوج في العِدَّة بقي النكاح والمهر. قال ابن النحوي: مفهومه أنه إذا أسلم أحدهما، أو أُمِّن لا يبقى دين عقده، وهو قول فيما إذا أسلم المستَحَق عليه، والأصح البقاء وهو ما في العجاب[١٠٢]. والحكم أيضًا كذلك في العزيز والروضة[١٠٣].

٩٢٤- وقوله في الحاوي: «كقتل القريب» إلى قوله: «ضُرِب التُّرسُ»: فيه أمور:

أحدها: قوله: أنه أطلق الكراهة في قتل القريب؛ وذلك إذا لم يسب الله تعالى ورسوله، فإن سبَّ لم يُكرَه.

الثاني: قوله: «وإن تترَّسوا بالنساء لا دفعًا» مقتضاه أنهم إذا تترَّسوا بهن دافعين عن أنفسهم أنه لا يجوز ضرب التُّرس إلا عند الضرورة كالمسلم، والأرجح -كما قال النووي- الجواز مطلقًا[١٠٤].

الثالث: أنه قدَّم قوله: «لا دفعًا»، وكان حقه أن يُؤخِّره بعد قوله: «بالمسلمين في الصف»؛ فإنه شرط في المسلمين قطعًا، وفي الأخرى على الأرجح عنده.

الرابع: أن قوله: «في الصف» متعلق بالمسلمين، ولهذا اعترض عليه القونوي فقال: احترز المصنف عما إذا تترسوا بهم في نحو قلعةٍ عند محاصرتها فإنا لا نرمي الترس؛ لأنَّا في غُنيَةٍ عن فتحها. قال: ورجَّح النووي جواز الرمي إلى النساء والصبيان في هذه الصورة[١٠٥].

---

(١٠٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٥).

(١٠٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤١٨/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٥٦/١٠).

(١٠٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٤٥/١٠).

(١٠٥) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٩١).

٩٢٥- وقوله في الحاوي: «ولتحرُّفٍ لقتالٍ» إلى قوله: «والمتحيز إلى البعيدة، لا يشارك فيما غُنِم بعد مفارقته»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتحيُّز إلى فئةٍ إن لم ينكسر» هذا الشرط ذكره في الوجيز[١٠٦]، قال الرافعي: ولم يتعرَّض له الجمهور. ولم يشترط الأصحاب ذلك؛ وكأنهم رأوا ترك القتال في الحال مجبورًا بعزمه[١٠٧].

الثاني: أنه جوَّز الانصراف عن الصف لمن عدم السلاح، والأصح أنه إذا قدر على الرمي بالحجارة لا يجوز له الانصراف.

الثالث: قوله: «والمتحيِّز إلى البعيدة؛ لا يشارك فيما غُنِم بعد مفارقته» ولم يذكر المتحرِّف، والصحيح أنه إذا أبعد له حكم المتحيِّز كما هو في العزيز والروضة[١٠٨].

٩٢٦- وقوله في الحاوي: «فإن وقع في الأَسرِ امرأةٌ أو خنثى أو صبيٌّ فقُتِل وجبت القيمة» إلى قوله: «ونفذ إيلاد نصيبه؛ وسرى للموسِر»؛ فيه أمور:

أحدها: إيجابه في قتل الأسير الكامل قبل الحكم القيمة كما يجب في قتل أسيرٍ غير كاملٍ. قال ابن النحوي: وهو غريبٌ لم يوجد لغيره؛ لأنهم صرَّحوا بأنه حُرٌّ إلى أن يُسترق. وقال الرافعي: يُعزِّره الإمام ولا قود ولا دية[١٠٩].

الثاني: قوله في التبسُّط في الأكل: «وملك مجانًا» هو خلاف المعروف في المذهب، قال في الروضة: وما يأخذه لا يملكه بالأخذ؛ بل أُبِيح له الأخذ والأكل كالضيف[١١٠].

---

(١٠٦) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٤٩٣).

(١٠٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٦٥/١٩).

وقد تصحفت "بعزمه" في النسختين إلى "لمعرفه"، والتصويب من إخلاص الناوي لابن المقري (٢٢٢/٤) والعزيز للرافعي.

(١٠٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٠٣/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٤٧/١٠).

(١٠٩) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٦).

(١١٠) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٦٣/١٠).

الثالث: قوله: «والمعِرض المكلَّف الرشيد الحر» قال ابن النحوي: لو حذف «المكلف» لاستغنى عنه بـ «الرشيد»(١١١).

الرابع: قوله: «قبل القسمة والاختيار» قال ابن النحوي: لو اقتصر على ذكر الاختيار لأغنى عن ذكر القسمة(٤). وكذلك هو في الرافعي والروضة(١١٢)، وإنما تُعتَبر القسمة لتضمنها اختيار التملُّك.

الخامس: قوله: «أو أُفرِز الخُمُس» لا حاجة إليه؛ لأنه لو أفرز نصيبه وغيره وعين بالقسمة بغير اختياره كان له أن يُعرِض على الأصح.

السادس: قوله: «لا كل ذوي القُربى» قال ابن النحوي: مقتضاه صحة إعراض بعض ذوي القُربى وبه صرَّح البارزي تبعًا للتعليقة. قال: وليس كذلك، وعبارة الرافعي والروضة: وإعراض ذوي القُربى(١١٣). قلتُ: يدخل في عبارة الروضة امتناع إعراض الكل والبعض.

السابع: قوله: «ويجب كل المهر» ليس هذا على إطلاقه، بل ذلك إذا تعسَّر ضبط حِصَّته؛ بأن كانوا غير محصورين، أما إذا انحصروا فإنه يغرم منه قدر حِصَّة الخُمُس وقدر حِصَّة غيره من الغانمين؛ ويسقط قدر حِصَّته كما هو المذهب الصحيح.

الثامن: قوله: «غَرم حِصَّة غيره» وهذا أيضًا ليس على إطلاقه، بل لقيمة الولد حكم المهر؛ فإذا كانوا محصورين غَرم حِصَّة غيرٍ وأمسك حِصَّته كما قال، وإن كانوا غير محصورين سلَّم كلٌّ القيمة.

التاسع: قوله: «ونفذ إيلاد نصيبه» المذهب المعروف أنه لا ينفذ إيلاد نصيبه - كما سبق بيانه - ؛ لأنه لا يُملَك إلا بالاختيار، نعم إن اختار ملكه كان الحكم كذلك.

---

(١١١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٦).

(١١٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٣٧/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٦٨/١٠).

(١١٣) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٦).

٩٢٧- وقوله في الحاوي: «وأرض العراق وقفٌ أُوجِر» إلى آخر الباب؛ فيه أمور:

أحدها: كان قوله: "وأرض السَّوَاد" أولى؛ لئلا يدخل ما كان مواتًا يومئذٍ ثم أُحيِي بعد ذلك فإنه لا يدخل فيه؛ ومنه البَصرة إلا موضعين منها ذكرهما صاحب المهذب؛ أحدهما شَرقي دجلتها يُسمَّى الفُرات والآخر غربيها يسمَّى نهر المرأة(١١٤).

الثاني: قوله: «على كل مسلمٍ قويٍّ» قال ابن النحوي: لا بُدَّ فيه من قيد التكليف ليخرج الصبي والمجنون، وإن أهمله الغزالي والمصنف(١١٥).

الثالث: قوله: «والسلام - لا على المصَلِّي وقاضي الحاجة وفي الحمَّام - والتشميت وجوابه سُنَّةٌ» أطلق كون التشميت سُنَّةٌ وجوابه سُنَّةٌ، وهو لا يكون إلا إذا حمد العاطسُ اللهَ.

الرابع: أنه اقتصر على ما ذَكر، والمؤذن والملَبِّي مثله.

---

(١١٤) ينظر المهذب للشيرازي (٣٦٦/٥).

(١١٥) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٦).

[فصل الأمان]

٩٢٨- وقوله في الحاوي: «فصلٌ يُؤَمِّنُ المؤمن المكلَّف طوعًا، لا الأسير» إلى قوله: «فإن رقَّ ففيءٌ»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه أطلق أن المكلَّف يُؤمِّن المحصورين ولم يُفرِّق، قال ابن النحوي: مقتضاه جواز أمان الكافر مطلقًا، وليس كذلك بل هو مخصوصٌ بمدَّة امتناعه، فأما بعد الأسر فلا يجوز للآحاد أمانه ولا المنُّ عليه بل ذلك إلى ولي الأمر[١١٦].

الثاني: قوله: «بأهلٍ ومالٍ معه إن شُرِط» الأصح أنهما يدخلان في أمانه وإن لم يُشرَط دخولهما كما هو في العزيز والروضة آخر الباب[١١٧]، وقال في المهمات: إنه الأرجح[١١٨].

الثالث: قوله: «وإن نقضَ ورجعَ، فإن رَقَّ ففيء» يقتضي بأن الكافر إذا نقضَ الأمان ورجع إلى دار الحرب وله مالٌ عندنا فسُبِي واستُرِق أن ماله يكون بمجرد الرِّق فَيئًا، وليس كذلك بل مقتضى الأصح في العزيز والروضة أنه يُوقَف: فإن عَتَق فهو له، وإن مات رَقِيقًا فقولان أظهرهما أنه فَيءٌ[١١٩].

٩٢٩- وقوله في الحاوي: «ونَقتُل المبارِز إن ولَّى أو أَثخَن إن شُرِط الكَفُّ إلى آخر القتال أو أعانه جمعٌ بلا مَنَعَةٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ونقتل المبارز إن ولَّى» وكذا الحكم إذا ولَّى عنه المسلم؛ لأن القتال قد انقضى بذلك.

---

(١١٦) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٦).

(١١٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٤٦٣) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/٢٩٥).

(١١٨) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٨/٤٣٠).

(١١٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٤٧٧) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/٢٩٠).

الثاني: قوله: «إن شُرِط الكَفَّ إلى آخر القتال» قال في الروضة: والأصح أن ما جرت به العادة كالمشروط[١٢٠]، ولم يتعرَّض له في الحاوي.

الثالث: قوله: «أو أعانه جمعٌ» لا يشترط الجمع، بل الواحد حكمه كذلك.

الرابع: قوله: «ومُنِع من التذفيف وإن شُرط» مقتضاه أنه يُمنَع من التذفيف، وقال في الروضة: منع وقتل؛ فيُقتل إذا أثخن المسلم وإذا أثخنه المسلم[١٢١]، إلا إن شُرِط الكف عن الكافر إذا أثخن لزم الوفاء لا عكسه[١٢٢].

٩٣٠- وقوله في الحاوي: «وقيمتها إن ماتت أو أسلمت» يعني الجارية والعلج؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أطلق وجوب القيمة بالموت، والأصح أنها لا تجب إلا إذا ماتت بعد الظفر؛ لأنها صارت حينئذ في قبضة الإمام وأما قبله فلا. وإطلاقه يُسوِّي بينهما.

الثاني: قوله: «أو أسلمت» مقتضاه أن القيمة تجب بوجود الإسلام، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا أسلمت بعد العقد ولو قبل الظفر، أما إذا أسلمت قبل العقد فإنه لا يستحق شيئًا بالإسلام؛ لأنها كانت عند العقد كالمعدومة.

٩٣١- وقوله في الحاوي: «وإن نَزَلُوا على حكم رجلٍ عاقلٍ عدلٍ» إلى آخره؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «حكم رجلٍ عاقلٍ» لو اكتفى بالعدل عن ذكر العقل - كما اكتفى به عن ذكر الإسلام والحُرِّيَّة - لكفى.

---

(١٢٠) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/٢٨٥).

(١٢١) أي يقتل الكافر إذا أثخنه المسلم، ويقتل إذا أثخن المسلم، إلا إن شرط الكف عنه إلى الرجوع فإنه يمنع ولا يقتل.

(١٢٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/٢٨٥).

الثاني: أنه سَكَت عمَّا إذا قضى بالرِّق فيُتوَهَّم أن له أن يَمُنّ كما يَمُنّ إذا قضى بالقتل وفيه وجهان والأصح أنه لا يَمُنّ؛ لأنهم قد صاروا بحكمه أَرِقَّاء للغانمين؛ فلا يجوز إلا برضاهم.

الثالث: قوله: «ويرق المحكومَ به إن أسلم» أراد المحكوم برقه - والضمير عائدٌ إلى المصدر -، وليس إسلامه شرطًا في رِقه؛ فلو قال: "وإن أسلم الكافر" كان الصواب.

[باب عقد الجزية]

٩٣٢- وقوله في الحاوي في باب عقد الجزية: «لم يُعلَم اختارَ جَدُّه» إلى قوله: «لا الإمام ولا مؤقتًا»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «لم يُعلَم اختارَ جَدُّه حين نُسِخ» زعم بعضهم أن هذا الكلام غير مترابطٍ، ومراده: لم يُعلَم دخول جَدِّه بعد النسخ.

الثاني: قوله: «وإن أسلم اثنان من الكُفَّار وشَهِدَا بكُفره» صوابه: "وشَهِدَا بكذبه"؛ لأنه تفريعٌ على قوله: «زَعم التمسُّك بكتابٍ»، وأما الكُفر فلا يعقد الجزية إلا الكافر؛ وتبع في هذه العبارة العزيز والروضة[١٢٣] لكنهما أورداه في غير هذه الصورة في السامرة والصابئة؛ لأنَّا نعتبر في صحة العقد لهم أن لا يكونوا كفرة عند اليهود. فإذا أسلم منهم اثنان وشَهِدَا بكفرهم عند اليهود قُبِلت فحسن ذلك من عبارتهم بخلاف هذه.

الثالث: قوله: : «لا إن توثَّن» يعني فإنه لا يُغتَال بل يبلغ المأمن، وظاهره مخالفٌ لما سبق في النكاح من أنه يُهدَر، ولا مخالفة بين ذلك؛ فإنه قبل أن نعقد له الذمة توثَّن لأنه مقتضى سياق الكلام، وهنا توثَّن وقد عُقِد له فيُبلَّغ المأمن.

الرابع: قوله: «القرار» معمول «إذن» فعدَّاه بغير حرف الجَر - كما ترى -، ومراده إذن الإمام في القرار.

(١٢٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/٥٠٨) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/٣٠٦).

٩٣٣- وقوله في الحاوي: «في غيرِ مَكَّةَ والمدينةِ» إلى قوله: «ومن إقامة الحجاز مدتها، لا إن مَرِض وشقّ نقله»؛ فيه أمور:

أحدها: أن تعيينه[١٢٤] هذه البلدان وقُرَاها يقتضي أنه لا يمنع من الطرقات ونحوها، والأصح أنه يمنع منها لأنها من الحجاز.

الثاني: قوله: «كالوجّ» صوابه "كوجٍّ"، قال ابن النحوي: وهذه عُجمَةٌ؛ يزيدون الألف واللام على ما ليستا فيه، وربما يسقطونهما مما هما فيه[١٢٥].

الثالث: قوله: «ومِن إقامة الحِجَاز» مقتضاه أن لهم دخوله وإنما يمنعون من الإقامة؛ لأنه عَطَف على قوله «ويُمنَعون من الحَرَم»، وليس كذلك بل يمنعون من دخول الحجاز كله إلا بإذن الإمام، ومن دخل بلا إذنٍ أُخرِج وعُزِّر إن عَلِم.

٩٣٤- وقوله في الحاوي: «بقدر دينارٍ» إلى قوله: «فإن زاد لم ينفع الندم»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «بقدر دينارٍ» قال في الروضة: أقل الجزية دينارٌ لكل سَنَةٍ، هذا هو المنصوص الموجود في كتب الأصحاب، وذكر الإمام أن الأقل دينارٌ أو اثنا عشر درهمًا[١٢٦]، وكلام الحاوي تقديرٌ ثالثٌ؛ لأن قوله: «بقدر» تدخل قيمة الدينار وقد تنقص وتزيد، فلا يجوز على المذهب العقد بقيمة دينارٍ. نعم إذا رأى الإمام أن يعتاض جاز.

الثاني: قوله: «وأكثر» هو عين قوله فيما سيأتي: «وله أن يُمَاكِس»، لكنه هنا لم يُرَاعِ المماكسة بل جرى بالزيادة مجرى الدينار. وكان الأحسن الاكتفاء بما سيأتي.

---

(١٢٤) تصحفت في النسختين إلى: "بقية". والتصويب من إخلاص الناوي لابن المقري (٢٤٨/٤).

(١٢٥) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٧).

(١٢٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣١١/١٠).

٩٣٥- وقوله في الحاوي: «ويزيد ضيافة المسلم» إلى قوله: «وأَخَذَ لِحِيَتَهُ»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «بذكر العدد وقدر الطعام والأُدم وجنسه والعلف والمنزل» قال في الروضة: لا يحتاج إلى ذكر قدر العلف، وإن ذكر الشعير بيَّن قدره، وإطلاق العلف لا يقتضى الشعير نص عليه(١٢٧).

الثاني: قوله: «وأَخَذَ لِحِيَتَهُ»: الصحيح أن هذه الهيئة باطلةٌ لا أصلَ لها، وأنها تُؤخَذ برفقٍ كالديون.

٩٣٦- وقوله أيضًا: «ويأخذ عُشر بضاعة تُجَّار الحجاز» إلى قوله: «إلى أن يُسلِم، لا إن مَلَك وردَّ به» فيه أمور:

أحدها: قوله: «ويأخذ عشر بضاعة تجار الحجاز وأهل الحرب» أطلق جواز الأخذ، وهو لا يأخذ إلا إذا شرط عليهم، فإن أَذِن في الدخول ولم يشترط شيئًا لم يجز أن يأخذ منهم شيئًا.

الثاني: قوله: «وأهل الحرب» قال القونوي: فُهِم من قوله: «تجار الحجاز وأهل الحرب» أن تجار الحجاز يعني بهم أهل الذمة، والحق أن ليس هذه التسمية لأهل الذمة مطابقة، ولا لتميُّز أهل الحرب عن أهل الذمة معنى هنا؛ لأنهما في دخول الحجاز سواءٌ، ويختص الحربي بالمنع من سائر بلاد الإسلام إلا بإذن الإمام(١٢٨)، واسم الكفار يشملهم.

الثالث: قوله: «في السَّنَة مرَّة وأكثر ونصفه» لو أخَّر قوله: «وأكثر» إلى بعد قوله: «ونصفه» لزال الإشكال؛ لأن الصحيح أن الأخذ لا يكون إلا مرة في السنة، وأما البِضاعة فيُؤخَذ منها العُشر وأكثر وأقل بحسب المصلحة. وقد تنازع شُرَّاح الحاوي في هذه المسألة(١٢٩)، والحق أن الوضع مشكل.

الرابع: قوله: «ويقرَّر ملكه بخراجٍ إلى أن يُسلِم» صوابه: "ويقرر بخراجٍ على ملكه إلى أن يسلم"؛ لأن هذا المأخوذ خَرَاجًا من ملكه هو الجزية التي قررتها جُعِلت على الأرض، ولهذا اشترطوا ألا

---

(١٢٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣١٤/١٠).

(١٢٨) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٩٧).

(١٢٩) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٩٧) ، والتعليقة للطاووسي (ل ٣٠٨).

ينقص الخراج عن قدر الجزية؛ وإن كان سياق كلامه يقتضى أنها كالعُشر المأخوذ من التجارة زائدًا عن الجِزية، ولم يقل بذلك الأصحاب.

الخامس: قوله: «لا إن مَلَك وردَّ به» أي: لا إن مَلَك الإمام أرضهم وردَّها عليهم بالخَراج فإنه لا يبطل بإسلامهم بل يستمر الخَراج عليها كأرض السَّوَاد، ولم يذكر بين المسألتين فرقًا؛ أي في بقاء الخَراج بعد إسلامهم. وبقي حكمٌ وهو أنه يجب مع الخَراج في المسألة الأخرى الجزية تامة، وهذا الخَراج أجرة أرضنا المملوكة عليه.

٩٣٧- وقوله في الحاوي: «ويبني دون بناء جاره المسلم» إلى قوله: «أو خاتم حديدٍ في عنقه»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ويبني دون بناء جاره المسلم وترك عالٍ اشتراه، والكنيسة» يظهر للناظر أن الكنيسة عطفٌ على قوله: «عالٍ»، وليس كذلك بل عطفٌ على المفعول المقدَّر بعد قوله: «ويبني»؛ لأن لهم أن يُحدِثوا في بلدهم بناء الكنائس.

الثاني: قوله: «ويبقى في بلدنا إن شُرِط» يُوهِم أنه لا يجوز إحداث كنيسة بل يبقي ما كان موجودًا، والذي في العزيز والروضة أن لهم أن يُحدثوا الكنائس إذا شرطوا ذلك(١٣٠).

الثالث: قوله: «وندفعُ عنه الكافرَ إن لم نَشرِط عدمه» ليس على إطلاقه، بل ذلك إذا انفردوا في بلدٍ صُولِحوا عليها، وأما إذا كانوا في بلاد الإسلام؛ فإنه لا يجوز أن نشترط عليهم عدم الحماية عنهم؛ لأن منع الكفار عن دخول دار الإسلام واجبٌ؛ فكيف يصح أن نشرط عدم الحماية منهم؟.

---

(١٣٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٣٨/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٢٣/١٠).

٩٣٨- وقوله في الحاوي: «وإن أسلم قبل أن يختار الإمام شيئًا لا يجوز استرقاقه» إلى آخره؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «وإن أسلم قبل أن يختار الإمام شيئًا لا يجوز استرقاقه» أوهم أنه يجوز شيءٌ غير الاسترقاق حتى قال بعض الشراح للحاوي: تجوز المفاداة[١٣١]. وقد علمتَ أنه لا يُفتَدى إلا مِن قَتلٍ أو رِقٍّ؛ وهذا بإسلامه معصومٌ منهما؛ فما الذي يخافه حتى يفتدي؟.

الثاني: قوله: «أُجِيب النساء دون الصبيان» أما الصبي نفسه فلا يُجَاب كما ذكر، لكن يُجَاب حاضنه إذا طلبه إلى دار الحرب.

---

(١٣١) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٠٩).

[فصل الهُدنة]

٩٣٩- وقوله في الحاوي: «فصل يُهادِن الإمام أو نائبه» إلى آخره؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «يهادن الإمام أو نائبه لأهل إقليم» قال شُرَّاحه: المراد النائب العام[١٣٢] ولم أجده، والمعروف أن مهادنة الكفار وأهل الإقليم من أقاليم الكفار لا يتولاه إلا الإمام أو مَن أَذِن له فيه كما ذكره في العزيز والروضة[١٣٣]. وقال في المنهاج: عقدها لكفار إقليمٍ –كالروم والهند– يختصُّ بالإمام أو نائبه فيها[١٣٤]؛ أي: في المهادنة، والنائب فيها هو المأذون له فيها. وذلك هو النائب الخاص في الهدنة. وكلام البيان يخالفهم؛ فإنه جوَّز لوالي الإقليم أن يُهادِن أهله[١٣٥].

الثاني: قوله: «كردِّ رجلٍ حُرٍّ قادرٍ على طالبه وله قتله، ونُعرِّفه تعريضًا» فجعل ما جُوِّز لنا فعله مثالًا لشروط العقد الصحيح! وكيف يسوغ أن نشترط عليهم في ردِّ من لا عشيرةَ له أن لا نسلمه إلا لعاجزٍ عمن يقدر على قلته؟.

الثالث: أن ابن النحوي قال: مقتضاه أنه إذا عقد بشرط ردِّ من جاء منهم مسلمًا من غير تفصيل أنه لا يصح العقد؛ لأنه يدخل فيه من لا يجوز رده. قال: وهي طريقة البغداديين، والذي في العزيز والروضة وكتب الغزالي والإمام أنه يجوز من غير تفصيلٍ[١٣٦].

الرابع: قوله: «وعدم ردِّ من جاء منهم، لا المرأة» استثنى المرأة وهو وجهٌ ثالثٌ بغير الأظهر، نقله في الروضة عن الماوردي[١٣٧]، ولم يتعرَّض لذكره في المنهاج؛ وإن كان مأخذه قويًّا.

---

(١٣٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٢٩٩).

(١٣٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٥٤/١١) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٣٤/١٠).

(١٣٤) ينظر منهاج الطالبين للنووي (ص ٥٣٠).

(١٣٥) ينظر البيان للعمراني (٣٠١/١٢).

(١٣٦) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٨).

(١٣٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٤٧/١٠).

الخامس: قوله: «وعتق العبد إن غلب على نفسه ثم أسلم وهاجر أو أسلم ثم غلب وجاء قبل الهدنة» اشترط في عتقه الهجرة وعدَّ منه المجيء، وليس الشرط في عتقه إلا أن يغلب على نفسه قبل الإسلام أو بعده وقبل الهدنة ولا يتوقف عتقه على مجيئه إلينا، فلو هرب ثم أسلم أو أسلم ثم هرب قبل الهدنة إلى مأمنٍ حُكِم بعتقه وإن لم يأتنا، أو أسلم ثم هرب بعد الهدنة لم يرتفع عنه الرق وإن أتانا. وإنما ذكر مجيئه إلينا لأن به يعلم الحكم بحاله.

[باب الذكاة]

٩٤٠- وقوله في الحاوي في باب الذكاة: «الذكاة محضُ قطعِ من نُنَاكحه» إلى قوله: «ولا يأكل منه مِرَارًا»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «محض قطعِ من نناكحه، وأمة كتابية» تعرَّض للأمة الكتابية لأن الحَد لم يشملها؛ لأننا لا ننكحها؛ وذبيحتها تحل. و«المناكحة» عبارة الأصحاب، وعدل في الإرشاد عنها فقال: (أهل دينٍ ننكِح فيه) ليسلم فيه من التجوُّز في المناكحة لأنها مفاعلة، ولتدخل الأمة [الكتابية][١٣٨] فيه.

الثاني: قوله: «تمام الحلقوم والمريء» تبع في هذا الغزالي[١٣٩]، وقال الرافعي: لا حاجة إلى لفظة «التمام» لأنه إذا ترك بعضها لم يكن قاطعًا لهما[١٤٠].

الثالث: قوله: «وجَرحِ المعجوز عنها» معطوفٌ على «قطعِ» في قوله: «محضُ قطعِ مَن نناكحه»، وذبح غير المميّز يُحِل الذبيحة ولا يَحِل ما اصطاده بسهمٍ ولا جارحةٍ. وقد سوَّى بين الذبح والجرح كما ترى.

الرابع: قوله: «كإبلٍ شَرَدَ» قد سبق مثله في الزكاة، وهو: اسم جمعٍ لا يقع على الواحد.

الخامس: قوله: «وظنًّا بشدة حركةٍ وانفجار دمٍ» قال ابن النحوي في تحريره: هذا ما صححه الإمام، وقال النووي: الأصح الاكتفاء بشدة الحركة، وهو قضية كلام الرافعي[١٤١].

السادس: قوله: «بجارحٍ، لا عظمٍ» اقتصر على العَظم، والظُّفر كالعظم أيضًا.

---

(١٣٨) غير موجودة في النسختين، والسياق يقتضيها.

(١٣٩) ينظر الوجيز للغزالي (ص ٥١٣).

(١٤٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٨٣/١٢) ، وينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٨).

(١٤١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٨).

السابع: قوله: «وإرسال بصيرٍ جارحةً» مقتضاه جواز إرسال الجارحة على المتَرَدِّي، والأصح في العزيز والروضة والمنهاج خلافه[١].

الثامن: مقتضاه أن اشتراط البصر يختص بحالة إرسال الجارحة حيث قيَّده بها وأطلق ما سواه، وحكم عدمه في تحريم المعجوز عنه بإرسال سهمه وكلبه واشتراطه التمييز فيهما سواءٌ.

وأيضًا لم يشترط التمييز في مُرسِل السهم والجارحة، ولا بُدَّ منه بخلافه في المقدور عليه؛ فإنه يصح ذبح غير المميز على الأصح. فإن قيل: القصد يلتزم التمييز. قلنا: ليس بصحيحٍ لقولهم: فإن قصده السبع والمجنون. على أن القونوي قطع بأن التمييز شرطٌ في الذبح[٢]، والذي في الروضة خلافه[٣].

خلافه[٣].

التاسع: قوله: «ينزجر ويسترسل» مقتضاه بأن الانزجار شرطٌ، والذي في العزيز والروضة أنه لا يشترط في الطير[٤].

العاشر: أنه أهمل من الشروط أن يمسك الصيد على صاحبه ولا يخليه.

الحادي عشر: قوله: «مرارًا» قال ابن النحوي: لم يُقدِّر المعظم لتَكرار هذه الأمور عددًا، بل قالوا: لا بُدَّ من تَكرارها حتى يغلب على الظن تأدب الجارحة؛ وقضية كلام البغوي اعتبار ذلك ثلاث مرات وهو قضية كلام الغزالي والمصنف[٥]؛ يعني صاحب الحاوي.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٤٠/٣) ، ومنهاج الطالبين للنووي (صـ ٥٣٣).
٥٣٣). وينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٨).

(٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٠٠).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٣٨/٣).

(٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٠/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٤٦/٣).

(٥) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٨).

٩٤١- وقوله في الحاوي: «قَصَدَه وعيَّنَه أو نوعه» إلى قوله: «كالعدم»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «قَصَدَه وعيَّنَه» أي: قصد القطع وعيَّن المقطوع، فالضمير الثاني لا يعود على ما يعود عليه الأول؛ فافهمه.

الثاني: قوله: «أو نوعه» ليس المراد نوع ما قصده كما توهمه بعضهم، بل المراد نوع الصيد المعجوز عنه؛ حتى لو قصد رمي ظبيٍ فأصاب طائرًا حلَّ.

الثالث: قوله: «وإعانة ريحٍ وانصدام حائطٍ السهمُ» برفع السهم لكونه فاعلًا للمصدر الذي هو الانصدام، فلو قال: "بإعانة ريحٍ وصدم حائطُ السهمَ" - بنصب السهم وجعل الريح وصدم الحائط معينين للسهم - لوضح المعنى وسهلت العبارة.

الرابع: قوله: «لا ما أكل منه» ظاهره أن الأكل فورًا وبعد طول الفصل سواءٌ، وقال الإمام: وكنت أود لو فصل فاصل بين أن يمكث زمانًا ويأكل فورًا[١]، فقال النووي: قلت: قد فصَّل الجرجاني وغيره[٢]، وقال في الجواهر: وليس كما ذكر؛ فقد ذكر جماعاتٌ أن القولين فيما إذا أكل عَقِيب العَقر، فإن أكل بعد طول الفصل حَلَّ بلا خلافٍ[٣]. وهذا الذي تمنَّاه الإمام.

الخامس: قوله: «وما قبله إن اعتاد» ليس هذا على القول الصحيح، لكنه تفريع على القول الذي يقول بحل ما أكل منه الكلب. فيقول: إذا تكرَّر منه الأكل حَرُم الأخير قطعًا، وفيما قبله وجهان.

السادس: قوله: «أو غاب فمات» الأصح أنه إن غاب وقد جرحه السهم أو الجارحة أنه يَحِل؛ وإن لم يكن هناك ما يُحَال عليه.

---

(١) ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني (١٨/١١٣).

(٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٢٤٧).

(٣) ينظر جواهر البحر المحيط في شرح الوسيط للقمولي - رسالة علمية من دفع الصائل إلى الصيد (صـ ٥٠٠).

٩٤٢- وقوله في الحاوي: «ونُدِب تسمية الله» إلى قوله: «وسرعة القطع»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «ونُدِب تسميةُ الله وحدَه» اقتضى أن توحيد الله تعالى في التسمية سُنَّةٌ، وليس كذلك بل واجبٌ؛ فلا يجوز أن يُقال: "بسم الله ومحمد" كما ذكروه. فتوحُّده هنا واجبٌ.

الثاني: قوله: «وسرعة القطع» مقتضاه أن السرعة سنة، وهي واجبة؛ قال في الروضة: المسألة الثانية: يجب أن يُسِرع الذابح في القطع ولا يتأنّ بحيث يظهر انتهاء الشاة إلى حركة المذبوح قبل استتمام قطع المذبَح[١].

٩٤٣- وقوله في الحاوي «والصيد ملك» إلى قوله: «لا جلد ميتة»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «كأن عشَّش في بنائه بقصده» يُوهِم أن الطائر إذا عشَّش فيما بنى الإنسان فتعشيش الطيور يملكه الإنسان؛ حتى قال شارحه القونوي: أنه يملك الصيد بما مر كما يملك الطائر في بنائه الذي بناه[٢]. وليس كذلك؛ وإنما يملك بيضه وفرخه لاستيلائه عليه - لا هو - كما يقتضيه كلام الروضة وصرَّح به في الجواهر[٣].

الثاني: قوله: «وإلي واسع كالتحجُّر» هذا إذا كان الواسع ملكًا [له] فإن كان مغصوبًا فلا تحجُّر، بخلاف ما إذا ألجأه إلى مضيقٍ في مغصوبٍ فإنه يملكه بالاستيلاء عليه؛ وفي الواسع إنما صار كالتحجُّر إليه؛ لأنه يجوز لغيره دخول ملكه.

الثالث: قوله: «كأن أعرض عن كسرةٍ» فإن ملكه باقٍ عليها؛ والذي رجحه النووي في الروضة واستدل عليه بفعل السلف أن ملكه يزول، وأن من يأخذها يملكها وله بيعها وهبتها[٤].

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٢٠٣).

(٢) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٠١).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٢٥٥) ، وجواهر البحر المحيط في شرح الوسيط للقمولي (صـ ٥٢٤).

(٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٢٥٧).

[باب الأضحية]

٩٤٤- وقوله في الحاوي في باب الأضحية: «يُضحَّى ثنيُّ الإبلِ والبقرِ» إلى قوله: «ومجنونٌ لا يَرعَى»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «يُضحَّى ثنيُّ الإبل» لم يأت بصيغةٍ حاصرةٍ يُخرِج بها ما سوى الأنعام وما دون الجذع من الضأن والثني من الإبل والبقر، ويدخل ما فوقه.

الثاني: قوله: «لا بيِّن المرض والجرب» مقتضاه أن اليسير من الجرب لا يُؤثِّر كاليسير من المرض والعرج؛ والذي عزاه في العزيز والروضة إلى المعظم ونسبه إلى الجديد المنع بيسير الجرب أيضًا[١].

الثالث: قوله: «ومجنون لا يرعى» اشترط في المجنون عدم الرعي، وليس على إطلاقه بل إذا قلَّ به الرعي منع. ولفظ الروضة في المجنونة التي تستدير في المرعى ولا ترعى إلا قليلا[٢].

الرابع: قوله: «وفائت جزءٍ» اقتضى أنه إذا كان الجزء الفائت غير بيِّنٍ كالفلقة اليسيرة من العضو الكبير كالفخذ أنه يضر وهو مقتضى ما أطلقه القونوي في شرحه[٣]، والذي في العزيز والروضة: أنه لا يمنع الفلقة اليسيرة من العضو الكبير كالفخذ[٤].

٩٤٥- وقوله في الحاوي: «بنيتِهِ وإن تَقدَّمت، لا إن وكَّل مُسلمًا بهما» إلى قوله: «وإن عيَّن لنذرٍ أبدل بها»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتعيَّن بجعله ضحيةً ونذر المعين» عطف «النذر» على قوله: «ضحية» وليس الجعل فيهما سواء، فإنه يقول: "جعلته ضحيَّةً" فيصير ضحيَّةً؛ ولا يكفيه أن يقول: "جعلته نذرًا"

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢/٦٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٣/١٩٤).

(٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/١٩٥).

(٣) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٠٢).

(٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/١٩٦).

بل لا بُدَّ من صيغة التزام نذره أضحيةً حتى يطَّرد فيه أحكامها؛ وعبارة الروضة: لو قال: "جعلت هذه الشاةَ أضحية أو نذر الضحية بشاةٍ معيَّنَةٍ"[1].

الثاني: قوله: «ولو في الذِّمَّة» قال في التعليقة على قوله «ولو في الذمة»: مثال ذلك: "لله عليَّ أن أُضَحِّي بمعيبةٍ"[2] وهذا مُشكِلٌ من وجهين: أحدهما: أنه لم يعيِّن عيبًا والعيوب كثيرة، وقد ذكره في الروضة في نذر المعيبة فقال: كقوله "لله عليَّ أن أضحي بشاة عرجاء" فيه ثلاثة أوجه: أصحها فيما ذكر الغزالي الصحة[3].

الثاني: أن مقتضاه: أن المعيبة المنذورة في الذِّمَّة تتعيَّن؛ لأنه قال: «وتعيَّن بجعله ضحيَّةً، ونذر المعين ولمعيبةٍ ولو في الذمة» والمعيبة لا تتعيَّن، بل لو صحَّ لزومها فأخرج عنها سليمةً كان أولى.

الثالث: قوله: «وإن عيَّن لنذر أبدل بها» فَهِم القونوي أنه جوَّز الإبدال بما عيَّن عن النذر في الذمة واعترض عليه[4]، والظاهر أن المصنف لم يُرِد ذلك وإنما أراد أن يفرِّق بينها وبين المعيَّنَة ابتداءً؛ لأنه قال: «وإن تلفت لا شيء عليها»، ثم عقَّبها بقوله: «وإن عيَّن لنذر أبدل بها» يعني: إذا تلفت بخلاف ما قبلها.

٩٤٦- وقوله في الحاوي: «والأولى سَبعُ غنمٍ» إلى قوله: «أقل شيءٍ لا من ولدها»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «سَبعُ غَنمٍ؛ ثم بدنةٌ» سوَّى بين الغنم، والمعروف أن الضأن أولى من المِعز.

الثاني: قوله: «وأن يضحي أو يشهد» قال ابن النحوي: استثنى الماوردي المرأة، فإن المستحب أن توكِّل فيه. ذكره النووي عنه في شرح المهذب؛ وقال: جزم به في المناسك[5].

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢١١/٣).

(٢) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣١٣).

(٣) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢١٨/٣).

(٤) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٠٢).

(٥) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٨) ، والإيضاح في المناسك للنووي (صـ ٢٤٦).

الثالث: قوله: «ويَحرُم» يعني الأكل «من الواجب» سكت عن الولد، والذي في العزيز والروضة أن له حكم الأم لا يحل أكله[1]، وقال في المنهاج: أنه يذبحه ويحل أكله[2].

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١٣/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٢٥/٣).

(٢) ينظر منهاج الطالبين للنووي (صـ ٥٣٨).

[باب الأطعمة]

٩٤٧- وقوله في الحاوي في باب الأطعمة: «حلَّ الطعامُ الطاهرُ» إلى قوله: «وكل ذِي طوقٍ ولقَّاطٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «حلَّ الطعام الطاهر» اعترض عليه بعضهم بالطاهر المستقذَر كالمخاط والمني[1].
والحق أن لا اعتراض لأنه لا يُسمَّى طعامًا. ولكنه أهمله ولم يتعرَّض له.

الثاني: قوله: «كجلدِ مأكولٍ دُبغ» جعله[2] مثالًا لما يَحِل أكله؛ وهذا هو الجديد أن جلد الميتة إذا دُبغ حلَّ أكله، وقال في القديم أنه يحرم، قال في الروضة: وصححه الأكثرون؛ يعني القول القديم؛ لصحة قوله صلى الله عليه وسلم: «إنما حَرُم من الميتة أكلها»[1].

الثالث: قوله: «بالحملِ» يعني أن المذكَّاةَ تَحِل ويَحِل حملُها، وليس ذلك على إطلاقه بل ذلك إذا مات الحمل بالذكاة، أما إذا بقي زمانًا يتحرَّك ثم سَكَن أو خرج بعضه وفيه حياةٌ مستقرةٌ ثم مات لم يحل أكله.

الرابع: قوله: «وكل ذي طَوقٍ ولَقَّاطٍ» لو اكتفى باللقَّاط لدخل المطَوَّق؛ لأن كل مُطَوَّقٍ لقَّاطٌ.

٩٤٨- وقوله في الحاوي: «وتُكرَه الجلَّالة باللبن» إلى آخره؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «والكسب بمُخَامَرة النَّجَاسة» لم يُرِد كراهةَ الكَسب نفسه - فإن ذلك قد يكون فيما لا بُدَّ منه -، ولكن أراد كراهة أكل الحُرِّ مما اكتُسِب بها؛ وكأنه عبَّر بالمصدر عن اسم المفعول.

الثاني: قوله: «ويُبَاح لخوفٍ ومرضٍ مَخُوفٍ أكلُ الحرامِ» يَرِد عليه المسافر سفر معصيةٍ؛ فإن الأصح أنه لا يُبَاح له أكل الميتة ونحوها؛ لأنه قادر على التوبة والرجوع عن قصده فيتوب ويأكل.

---

(١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٩).

(٢) تصحفت في النسختين إلى: "جلده"، والتصويب من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٢٩٧)

الثالث: قوله: «لا معصومٍ وقطع فَلذَةٍ منه» عطفه على المنفي كما قال شارحوه[1]؛ فمقتضاه أنه لا يجوز له قطع فلذة من فَخِذ نفسه لأنه معصومٌ؛ والأصح أنه إذا كان قطعه لها وأكله إياها أرجى جاز له قطعها ولم يجب لما فيه من الألم والمشقة.

الرابع: قوله: «والخمر كالتداوي» أطلق تحريم الخمر على المضطر ولم يستثن جواز إساغة اللقمة بها؛ فإنه يجوز بل يجب على المذهب.

الخامس: قوله: «والميتة أولى منه ومن الصيد للمُحرِم» مقتضاه جواز أكل المغصوب والصيد للمحرم مع وجود الميتة لكنه خلاف الأولى، والأصح أنه لا يجوز للمضطر مع وجود الميتة أكل مال الغير ولا قتل المحرم الصيد.

---

(١) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٠٥).

[باب المسابقة]

٩٤٩- وقوله في الحاوي في باب المسابقة: «المسابقة في جنسٍ من الدابة» إلى قوله: «بغَانِم الكل بلا غُرمٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «في جنسٍ من الدَّابة» وهو مُشكِلٌ؛ لأن وضع اسم الدابة على الفرس والحمار والبغل: فإن أراد أن الجميع جنسٌ يشمله اسم الدابة لم يَستَقِم؛ لأن المسابقة بين الحمار والفرس لا تجوز، وإن أراد أن الاسم جمع أجناسًا - وهي الثلاثة المذكورة - وأنه لا تجوز المسابقة بينها فالأصح خلافه؛ وهو جواز المسابقة بين الحمار والبغل كما في العزيز والروضة[1].

الثاني: قوله: «والمزراق والزانة والسهم» فعدَّها أجناسًا كما ترى، والزانة والمزراق نوعان من الحِرَاب تجوز المناضلة بأحدهما والآخر.

الثالث: قوله: «والحجر» كلامه - كما قال ابن النحوي - يشمل الرمي باليد والمقلاع والمنجنيق وإشالة الحجر باليد - ويُسمَّى العلاج - فالأكثر على المنع؛ وصحح بعضهم الجواز. وكلام الحاوي «الحجر» قد يُوهِمه[2].

الرابع: قوله: «بمالٍ - ولو من بيت المال - بغانم الكل بلا غُرم»: أطلق اشتراط الغانم بلا غرم، وذلك مخصوصٌ بما إذا كان المال منهما، أما إذا كان من بيت المال أو من أجنبي فكلهم غانمٌ بلا غُرمٍ.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢/١٨٦) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/٣٥٧).

(٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ٩٩).

٩٥٠- وقوله في الحاوي: «وتعيين المركب والرامي» إلى قوله: «وفي الفاسد أجرُ المثل»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتعيين المركب والرامي أو وصفه» أخَّر لفظة: «أو وصفه» فاقتضى أن الوصف قائمٌ مقام التعيين في المركب والرَّامِي، وليس كذلك بل قائمٌ مقامه في المركب فقط[1]؛ فلو أخَّر المركب أمكن تخصيصه.

الثاني: قوله: «الثاني ثانيًا» هذا بحث الرافعي لم ينسبه إلى أحد؛ فإنه لما ذكر أن البادئ يُشتَرط تعيينه - وذكر كلام الأصحاب الذي سبق - قال: ولك أن تقول: إذا ابتدأ المقدم في النوبة الأولى فينبغي أن يبتدئ الثاني في الثانية بلا قُرعة إلى آخره[2]. فجزم المصنف بما أخرجه بحثًا.

الثالث: قوله: «وتنفسخ بموت الرامي والمركب» أما الفسخ بموت المركب فليس على إطلاقه بل ذلك إذا عُيِّن، أما إذا وُصِف فقال الرافعي والنووي: إذا عقد على الوصف وأحضر مثله فينبغي ألا ينفسخ العقد بهلاكه[3].

الرابع: قوله: «ويُعيِّنُ القوسَ العادةُ، ثم التوافُقُ، ثم يفسُدُ» فاشترط تعيين القوس إما بالعادة أو بالتوافُق، وقد بيَّن في التمشية أن تعيين القوس لا يُشتَرط؛ سواءٌ كان هناك عادةٌ أم لا[4].

٩٥١- وقوله في الحاوي: «والخسق الخرق» إلى آخره؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «والخسق الخرق» لم يشترط الثبوت فيه، بل سوَّى بين الثبوت وعدمه وهو وجهٌ، والأصح اشتراطه كما في العزيز والروضة[5].

---

(١) أي: أن الرامي لا بُدَّ من تعيينه.

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢/٢٠٣).

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢/١٨٧) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/٣٥٨).

(٤) ينظر إخلاص الناوي شرح إرشاد الغاوي لابن الملقن (٤/٣١٢).

(٥) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢/١٩٩) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/٣٦٦).

الثاني: قوله: «والخسق الخرق ولو ببعضٍ للطرف؛ أو ثبت في ثُقبةٍ» أطلق كون ثبوته في الثُقبة يُعَد خسقًا، وذلك شرطه أن يكون في قوة السهم أن يخرق الغرض لو لم يكن هناك ثقبة.

الثالث: قوله: «وإن أصاب المشروط في المحاطة يُتِم» أطلق كونه «يُتِم»، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا كان يرجو بالتمام الدفع عن نفسه وإلا فلا يتم العمل، ويستحق الناضل المال من الآن.

الرابع: قوله: «وإن انكسر قوس بإساءته يُحسَب عليه وله» سكت عمَّا إذا انكسر بغير إساءته، والأصح أنه يُحسَب له.

الخامس: قوله: «لا إن عرض عاصف» سكت عمَّا إذا قارن، والأصح في العزيز والروضة أنه يلغو فلا يُحسَب عليه ولا له[1]، ولكن كلامهم مُشكِلٌ.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٢٢/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٨٦/١٠).

[باب الأيمان]

٩٥٢- وقوله في الحاوي في باب الأيمان: «والغالبِ وصِفتِه بلا نيةِ غيرٍ» إلى قوله: «وأشهد وأعزم بالله»؛ فيه أمور:

أحدها: أنه عدَّ الحكيم العليم من الغالب؛ وتبع فيه الغزالي[١]، وقال في الروضة: والسميع والبصير والحكيم والعليم من هذا النوع، لا من الثاني على الأصح[٢]؛ يعني من الثالث المشترك.

الثاني: قوله: «أو عليك» فجعل "أقسمتُ عليك بالله" كـ "أقسمتُ بالله" في كونها يمينًا عند الإطلاق، وليس كذلك بل الظاهر حملها على الشفاعة.

الثالث: أنه لم يَعُد من الكناية الأسماء المشتركة بين الخالق والمخلوق على السواءِ كالحي والموجود وهو وجهٌ اختاره الرافعي[٣]، والأصح أنه كنايةٌ: إن نوى به اسم الله تعالى فهو يمين وإلا فلا؛ كما صححه النووي وقطع به في التنبيه والمهذب وصاحب التهذيب وغيرهم من العراقيين[٤].

٩٥٣- وقوله في الحاوي: «أو أقضي حقَّكَ رأسَ الشهرِ» إلى قوله: «لا في تَثَاقُلِ العِثْكَال»؛ فيه أمور:

أحدها: «فمات، لا آخَرُ» بالتنكير لا يخفى مراده به ومراده "لا الآخر"، وقد استعمله في مواضع كما في المسألة عقيبها.

الثاني: قوله: «"ولا أفارقك" وتماشيا فوقف واحدٌ، لا إن فارق آخَر» أنكره القونوي وابن النحوي على صاحب التعليقة حيث قال: أراد أن يفارقه فِرَاق فرارٍ[٥]. وقالا: لا حاجة إلى ذلك[٦]. وليس

---

(١) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٥٢٥).

(٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/١١).

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢/٢٤١).

(٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/١١) ، وينظر المهذب للشيرازي (٤/٤٨٤) ، والتهذيب للبغوي (٨/٩٨).

(٥) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣١٩).

(٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٠٩).

كما قالا بل لا بُدَّ منه؛ لأن المسالة مفروضة فيما إذا قال: "لا أفارقك" فتَمَاشَيَا؛ ولا تُمكِن المفارقة إلا بوقوف أحدهما أو عَدوه وفراره. وقد بيَّن حكم وقوف أحدهما وعدوه وفراره؛ فقد بيَّن حكم وقوف أحدهما ومشي الآخر بأن كلًّا منهما مفارقٌ. وأما العَدو والفرار فالمفارِق هو مَن عَدا لا غير. والمفارقة بالعَدو حالة المشي كالمفارقة بالمشي حالة الوقوف، ولم يتعرَّض لذلك.

الثالث: قوله: «ولا آكُل السمنَ أو الخل، ففي عصيدةٍ وسكباجٍ وظهرَ أثرُهُ أو بخبزٍ» قد يُوهِم قوله: «ففي عصيدةٍ» تعيُّن الحصر وأنه إنما يُؤكَل كذلك، لكن الجامد منه يُسمَّى مأكولًا كما ذكره في العزيز والروضة[(١)].

الرابع: قوله: «وظهر أثرُهُ» الذي صرَّح به في العزيز والروضة أنه لا بُدَّ من ظهور جِرمه[(٢)]، فأما الأثر كالرائحة والطعم فلا يكفي.

٩٥٤- وقوله في الحاوي: «يُعتِق، لا حُرُّ البعضِ» إلى قوله: «وأن يُطعَم ويكسوا عنه إن مات»؛ فيه أمور:

أحدها: أن قوله: «يُعتِق، لا حُرُّ البعض» اكتفى به عن المكاتب ليُفهَم أن المكاتب أولى بعدم نفوذ العتق منه بإذن سيده، وقد صرَّح الأصحاب بأن الأصح عدم نفوذه؛ وقال في العزيز والروضة[(٣)] في باب الكتابة أنه المذهب وصححه في البيان وغيره وقطع به بعضهم. لكن أورد القونوي وابن النحوي كلامًا ذكره في الروضة بناه على مقتضى صحة إعتاقه أو الوقوف؛ وهو مخالفٌ للمنقول، ولعل البناء على قولنا "يصح إعتاقه بإذن سيده".

الثاني: قوله: «لا مُخرَّقٍ وقريب انمحاقٍ ودرعٍ» المراد الدرع من الحديد؛ كما قاله القونوي وغيره[(٤)]. قال ابن النحوي في شرحه: هو القميص الذي لا كُمَّ له؛ إذ لا يُسمَّى كسوة. وهو وهمٌ؛ وذلك

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٠١/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٤٢/١١).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٣٠٢/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٤٣/١١).

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٤٩/١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٨١/١٢).

(٤) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣١٠).

أن المنديل الذي يُحمَل في اليد يجزئ وهو يُسمَّى كسوةً فما ظنُّك بقميصٍ يَستُر البدن كله إلا اليدين؛ بل هو أستر من الإزار.

الثالث: قوله: «وللسيد منعه كالجارية» يُفهَم أن له منع الجارية مطلقًا، وليس كذلك بل ذلك في الموطوءة التي يمتنع استمتاعه بها بصومها، وإلا فلا يحل له[1] كالعبد إلا إذا أضعفه عن الخدمة.

الرابع: قوله: «إن امتنع خدمته» لا يُشترَط أن يمنعه الخدمة، بل إذا أدَّى الصوم إلى ضعفٍ فيها أو فيه كفى.

الخامس: قوله: «إن امتنع خدمته أو حَنِث لا بإذنه» فجعل امتناع الخدمة مُجوِّزًا لمنعه من الصوم وإن حَنِث بإذنه، والحنث بغير إذنه مجوِّزٌ لمنعه من الصوم وإن لم يمتنع به خدمته؛ وليس كذلك بل لا يمنعه إلا إذا حَنِث بغير إذنه وضعف بالصوم عن الخدمة؛ أما إذا حَنِث بإذنه فليس له منعه مطلقًا، فلو حذف الألف من قوله: «أو» لزال الإشكال.

٩٥٥- وقوله في الحاوي: «وبيت الشَّعر والجِلد والكِربَاس» إلى قوله: «لا السمك والجراد»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «نَهْ خانة» يريد به: "لا خانة"؛ والخانة في لغتهم[2]: اسمُ البيت لكنه لا يُطلَق في عُرفِهم على بيت الشَّعر ونحوه. وأنكروا عليه قلوه: «نَهْ» وقالوا: لا حاجة إليها، ولا هي أخصر من "لا".

الثاني: قوله: «وتصرُّفه وكالةً، لا التزوُّج، وتزوُّج وكيله لا بيعُه وشراؤه» جعل صاحب التعليقة «وتزوُّج وكيله» معطوفًا على النفي[3]؛ فيلزمه أن يجعل «لا بيعه وشراؤه» منفيًا من النفي، وأنه يحنث ببيع وكيله؛ وقد التزم ذلك وقال: فالصواب أن يقول: "وتزوُّج وكيله كبيعه وشرائه"[2] فأنكروا

---

(١) أي: لا يحل للسيد منع جاريته من الصوم.

(٢) أي: اللغة الفارسية.

(٣) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٢١).

عليه وقالوا: «وتزوج وكيله» معطوفٌ على ما قبل النفي؛ فتزوج وكيله كتزوجه يحنث به، لا بيعه - أي: لا بيع وكيله - فإنه ليس كبيعه فلا حنث به. ففي عبارته تعقيد أوجب هذا الاختلاف.

الثالث: قوله: «والحج الفاسد لا غير» أي: الحج الفاسد ابتداءً حج؛ وهذا إذا أحرم بالعمرة ثم أفسدها ثم أدخل عليها الحج فإنه ينعقد فاسدًا - كما قال -، وأما إذا أحرم مجامعًا فإن الأصح أنه لا ينعقد صحيحًا ولا فاسدًا. وإطلاق الحاوي في باب الحج يُوهِم انعقاده؛ لأنه أطلق انعقاده بالنية.

الرابع: قوله: «والرأس للنَّعَم والظبي إن اعتِيدَ» تخصيصه الظبي دون غيره تبع فيه الغزالي[1]، وقد اعترض الرافعي فقال: كلامه يُوهِم تخصيص الاستثناء برأس الظبي، ولا يختص به بل غيره مثله[2].

الخامس: قوله: «لا الطير والسمك» فاقتضى أنه لا يحنث بهما وإن اعتِيدَ بيعها منفردةً، وليس كذلك بل هي وغيرها سواءٌ على الصحيح كما ذكره في العزيز والروضة[3].

السادس: قوله: «والبيض ما يبين في الحياة» يَرِد عليه ما صححه في الروضة من الحنث بالبيضة إذا خرجت مُتصَلِّبة بعد الموت[4].

٩٥٦- وقوله في الحاوي: «ومسكنُهُ ومغصُوبُهُ مُختلِفاتٌ» الصحيح خلافه، وأنه لو دخل بيتًا يسكنه ولو بغصبٍ حنث، ولو دخل بيتًا يملكه ولا يسكنه لم يحنث.

---

(١) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٥٢٨).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٩٥/١٢).

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٩٤/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (٣٧/١١).

(٤) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣٨/١١).

٩٥٧- وقوله في الحاوي: «لا المكاتب ولا منفعة المستأجر» إلى قوله: «وتدثَّر به أو فتق»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ولا منفعة المستأجر» لو أطلق ولم يقيد بالمستأجر كان أولى؛ لتدخل المنفعة الموصَى بها.

الثاني: قوله: «كدار العبد للمِلكِ إن عتق» صرَّح بالإضافة إلى العبد، والأصح أنه إذا أضاف [إلى] العبد أن هذه اليمين تلغو؛ لأنه لا يملك ما دام عبدًا، فإذا عتق زال الوصف وصارت دار حرٍّ وسيأتي عقبها.

الثالث: قوله: «وارتداء وائتزار بقميص لبسه وثوب لا إن فرش ورقد أو تدثَّر به أو فتق» عطف قوله: «وثوب» على الضمير المجرور فسوَّى بين القميص والثوب؛ فاقتضى أنه إذا حلف لا يلبس ثوبًا كان كما لو حلف لا يلبس قميصًا وهو كذلك إذا لبس قميصًا غير مفتوقٍ، ولكنه إن حلف لا يلبس ثوبًا حنث بالمفتوق، بخلاف "لا ألبس قميصًا". وقد سوَّى بينهما.

٩٥٨- وقوله في الحاوي: «وترديد الشِّعر بنفسه كلام» إلى قوله: «وأفضل الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم» إلى آخره؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أوهم بقوله: «وترديد الشِّعر» أنه إذا ردَّده في نفسه ولم ينطق به يُسمَّى كلامًا كما يقول أهل الأصول في الكلام النفساني، وعبارة الروضة: "وترديد الشِّعر مع نفسه"[١] وذلك يكون إذا تلفَّظ به مُسمِعًا نفسه.

الثاني: قوله: «وأفضل الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم: اللهم صلِّ على محمد وعلى آل محمد كلما ذكره الذاكرون وكلما سها عنه الغافلون» قال في الروضة: هذا ما ذكره إبراهيم المروزي

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/٦٥).

وحده، وقد يُستَأنس له بأن الشافعي كان يستعمل هذه العبارة؛ ولعله أول من استعملها. قال: ولكن الصواب – والذي ينبغي أن يجزم به – أن أفضله ما يُقَال في التشهُّد[١].

٩٥٩– وقوله في الحاوي: «والقاضي لجنس قاضي البلد» إلى قوله: «فدخل عليهم»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «وأرفع إلى هذا رفع عَلِم أو عُزِل» مقتضاه تخصيص المعيَّن بالرفع بعد العلم والعزل، وإن عيَّن المعين لا يرفع إليه بعدها، وهو كذلك بعد العزل، وأما بعد العلم فيرفع إليهما معًا.

الثاني: قوله: «"ولا أُكلِّم زيدًا أو لا أُسلِّم عليه" فسلَّم على قومٍ هو فيهم واستثناه ولو بالنية، لا إن قال: "لا أدخل عليه"، فدخل عليهم» مقتضى اللفظ أن قوله: «لا أدخل عليه» استثناءٌ من قوله: «استثناه»؛ لأنه لم يأت في المسألة بحكمٍ، لكن أَفهَم أن البِر يحصل في السلام بالاستثناء فيُحتَاج إليه؛ ولا يحتاج إليه في قوله: «لا أدخل عليه» هكذا فهمه صاحب التعليقة[٢]، وقضى بأنه لا يحتاج ولا يحنث بعدم الاستثناء. والحق أنه يحنث على كل حال؛ لأن الاستثناء لا ينفعه ولا يدفع عنه الحِنث. ويُحمَل كلام الحاوي على هذا.

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/٦٦).

(٢) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٢٣).

[باب النذر]

٩٦٠- وقوله في الحاوي في باب النذر: «وفي الصوم المعيَّن قضى ما يقع عنه» إلى قوله: «وتعيينه للذبح كالصلاة»؛ فيه أمران:

أحدهما: «كأثانين الكفَّارة» يعني إذا نذر صوم الأثانين مقتضاه وجوب قضائها سواءٌ تقدم وجوب صوم الشهرين المتتابعين في الكفارة أم تأخَّر. والحكم كذلك إذا تأخَّر وجوبهما، أمَّا إذا تقدَّم فالأصح عند القاضي أبي الطيِّب وابن كَجٍّ وإمام الحرمين والغزالي والنووي أنه لا يجب[١].

الثاني: قوله: «والدَّهر لكل يومٍ أفطر عمدًا فدى مُدًّا» هذا إذا كان عُدوانًا وليس كل عمدٍ عدوانًا، بل المريض والمسافر يُفطِر عمدًا ولا قضاء عليه.

٩٦١- وقوله في الحاوي: «وتعيينه للذبح كالصلاة» إلى آخره؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتعيينه للذبح» يعني: وتعيين شيءٍ من الحرم للذبح كالصلاة؛ ومقتضاه أن الصلاة تتعيَّن بالنذر في شيءٍ من الحرم للصلاة، قال ابن النحوي: وهو غريبٌ لا يُعرَف لغيره، فإن الصلاة لا تتعيَّن إلا في المساجد الثلاثة؛ كما ذكره في الاعتكاف[٢].

الثاني: قوله: «والصدقة» مقتضاه أن الصدقة كالذبح يتعيَّنان بتعيينهما في شيءٍ من الحَرَم ولا يتعيَّنان في غيره، والصدقة لا يتقيد جواز نذرها بالحَرَم بل كل مكانٍ فيها كالحرم.

الثالث: قوله: «والفقير والدرهم للصدقة والجهاد في جهة مثلها» يريد أنه إذا عيَّن الفقير أو عيَّن الدرهم للصدقة تعيَّنا؛ فلزم منه أن الجهاد إذا نذره في جهةٍ تعيَّن عليه إتيانه فيها، فمقتضاه يخالف لما أراده؛ فإنه يريد أن يجزئ جهاده في مثل تلك الجهة؛ لكن تساهل في العبارة.

---

(١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٣/٣١٧).

(٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٠٣).

الرابع: قوله: «مسافةً ومؤنةً»؛ وعبارة غيره: "مشقةً ومؤنةً" وهي أعمّ فإنهما إذا تَسَاوَيَا في المسافة والمؤنة لكن الجهاد في الجهة المنذورة أشق - لقوة الكُفَّار أو عَسُر الطريق على النفس - لم تحصل المماثلة، والمؤنة تدخل في المشقة؛ لأن المؤنة مما يَشق.

[باب القضاء]

٩٦٢- وقوله في الحاوي: «**باب** أهلُ القضاء والنيابة العامة» إلى قوله: «كالإمامة»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «مجتهدٌ عارفٌ أحكامَ الكِتَابِ والسُّنَّةِ» يريد أن المجتهد هو عارفُ أحكامِ الكتاب؛ لا أن «العارف» وصفٌ آخر للمجتهد، وإن كان وضع الكلام يُوهِمه.

الثاني: قوله: «وإن تعذَّر مَن ولَّاه ذُو شَوكَةٍ» صوابه: "فمَن ولَّاه ذو شوكة".

الثالث: أنه خصَّص تولية ذِي الشَّوكة بحالة التعذُّر؛ فأوهم أن المجتهد المتأهِّل للقضاء لا يحتاج إلى تولية[1] ذِي الشَّوكة، وليس كذلك بل لا بُدَّ من توليته منهما فيهما.

الرابع: قوله: «كالإمامة» لم يذكر في الإمامة زيادة وصفٍ، ولا بُدَّ فيها من كونه قُرَشِيًّا، فأمَّا كونه شجاعًا ذا رأيٍ فيدخل في قوله: «كافيًا»؛ لأن مَن لا يكون شجاعًا لا يكون كافيًا في الإمامة.

٩٦٣- وقوله في الحاوي: «ويَثبُت بشَاهِدَين» إلى قوله: «ونسيانٍ وفِسقٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ويَثبُت بشاهدين[2]» هكذا قالوا، وقالوا: ليس هذا على قواعد الشَّهَادَات؛ إذ ليس هناك قاضٍ تُؤدَّى عنده الشهادة.

الثاني: قوله: «ونائبه - لا العام - عن الإمام» قد يُوهِم أن المنصوب في الأنكحة إذا أَذِن الإمام للقاضي في استنابته عن الإمام أنه ينعزل بعزله، والمعروف غيره. ولا يُقَال إن نيابته صارت عامةً؛ فإنه لا يفتقر إلى رتبة الاجتهاد. وقد نصّ فيما تقدَّم: أن النيابة العامة تفتقر إلى ما يفتقر إليه القضاء من الاجتهاد.

---

(١) تصحفت في النسختين إلى: "قوله"، والتصويب من إخلاص الناوي لابن المقري (٣٦٦/٤).

(٢) أي: يثتب قضاء القاضي بشهادة شاهدين يشهدان على تولية الإمام له، ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٢٥).

الثالث: قوله: «وينعزل بجنونٍ وعمىً ونسيانٍ» لو قال: "بنحو جنونٍ" إلى آخره لكان أولى؛ حتى يدخل الإغماء والصَّمَم والخَرَس والغفلة.

٩٦٤- وقوله في الحاوي: «وأدبه النظر في المحبوس» إلى قوله: «والأجرُ على المستحِق»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «فإن لم يحضر أُطلِق كالمظلوم» أمَّا في الغائب إذا طُلِب ولم يحضر فكما قال، وأما في المجهول إذا نُودِي عليه ولم يحضر فإنه لا يُطلَق كما يُطلَق المظلوم؛ بل لا بُدَّ من تحليفه.

الثاني: قوله: «ثم رتَّب كاتبًا مسلمًا عدلًا شرطًا» أهمل من الشروط: أن يكون عارفًا بما يكتب كما في العزيز والروضة[٣]. وقد ذكر العَدل هنا وفيه غُنيَةٌ عن ذكره المسلم.

الثالث: قوله: «والأجر على المستحِق» لو قال: "على المنتفع" كان أعم؛ فإن الكاتب قد يكتب للمدَّعَى عليه، والمزَكِّي قد يزكِّي للمدَّعَى عليه من شهد بالاستيفاء وقد يشهد بجرح الشهود، والمبلِّغ يبلِّغ عن المدَّعِي وعن المدَّعَى عليه؛ فكلاهما انتفعا.

٩٦٥- وقوله في الحاوي: «وليُسَوِّ بين الخصمين» إلى قوله: «كالمفتي والمدرِّس»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وله رفع المسلم في المجلس» على الأصح، قال الرافعي: ويمكن جريان الوجهين في سائر وجوه الإكرام. قال ابن النحوي: وقد صرَّح به الفوراني[٤].

الثاني: أنه أطلق تقديم المسافر والمرأة كذلك إذا قلُّوا، فأما إذا كثرُوا فإن التقدمة بالسبق أو القرعة كما ذكر في الروضة[٥].

---

(٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٥٦/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (١٣٥/١١).

(٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٠٤).

(٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٦٣/١١).

الثالث: أنه جزم بتقديم المسافر ثم المرأة ثم السابق ثم القُرعة؛ إما جزم استحبابٍ أو استحقاقٍ، وليس على إطلاقه بل التقديم [بالسَّبق][6] مُستَحقٌّ لازمٌ، ثم اختلفوا في تقديم المسافر ثم المرأة على السابق؛ فقيل: هو مستحقٌّ، وهو ضعيف، والأصح: أنه رخصة. وقال النووي: قلت: المختار أنه مستحبٌ؛ فلا يتعيَّن هذا الترتيب إلا على الوجه الضعيف[7]. فلو قال: "وله تقديم المسافر ثم المرأة على السابق" لعُلِم كيفية الترتيب.

الرابع: أنه جزم أن التقديم للجميع بخصومةٍ واحدةٍ، والأرجح كما قال النووي في الروضة في المسافر: إن كانت دعاويه قليلة أو خفيفة لا تضر بالباقين إضرارًا بيّنًا قُدِّم بجميعها، وإلا فيُقدَّم بواحدةٍ[8].

٩٦٦- **وقطع** في الحاوي بنقض قضاء القاضي نفي خيار المجلس والعرايا وذكاة الجنين والقصاص بالمثقل ونكاح المفقود زوجها بعد أربع سنين، والأصح أنه لا يُنقَض كما نقله في الروضة عن الروياني قال: ويوافق قول الروياني ما ذكر في باب النكاح بالحكم بالصحة بلا وليٍّ[9]. لكن نسب النقض إلى محققين فحذفه النووي من الروضة واقتصر على ما صحَّحه الرافعي.

٩٦٧- **وقوله** في الحاوي: «وتقاصَّا كدَينَين تَسَاوَيَا صفةً» إلى قوله: «وغير جنسِ دَينِهِ ضامنًا، لا لَنَقبٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «كدَينَين تَسَاوَيَا صِفةً» لم يقيِّد بالنقد فاقتضى أنه إذا استوى الدَّينَان جِنسًا وصِفةً حصل التقاصُص وإن لم يكونا نقدين وهو وجهٌ، والمذهب كما قال في الروضة: [أنه لا تَقَاصَّ][10] إلا في النقدين[11].

---

(٦) سقط من النسختين، واستدركته من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٣٠٩).

(٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/١٦٤).

(٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/١٦٥).

(٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢/٤٨١).

(١٠) سقط من النسختين، واستدركته من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٣١٠).

(١١) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٢/٢٧٤).

وقد تصحف "النقدين" في النسختين إلى: "الدينين". والتصويب من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٣١٠).

الثاني: اقتصاره على اتِّحاد الوصف يقتضي أنه يجوز بمُؤَجَّلَين اتَّحَد محلهما وهو ما قاله الإمام[١٢]، والذي قاله صاحب التهذيب[١٣] - والجاري على القواعد - أنه لا يجوز أن يتقاصَّا قبل الحلول؛ لأن كلًّا منهما ليس له مطالبة صاحبه؛ فكيف يقتص بما ليس له طلبه؟ وظهر فيه بيع الدَّين بالدَّين لا يجوز.

الثالث: قوله: «وغير جِنسِ دَينِهِ ضامنًا» فيمن يأخذ من مال غريمه الجاحد ونحوه؛ أطلق جوازه، وهو[١٤] لا يجوز إلا إذا لم يجد جِنسَ دَينِهِ.

٩٦٨- وقوله في الحاوي: «فإن ادَّعى صحيحةً بذكر التلقِّي» إلى قوله: «أو بشركةٍ بحصرٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وجنس الثمن والنوع والقدر» قد يُتَوَهَّم أنه يريد جنس ثمن العِوض ونوعه وقدره، وليس كذلك وإنما أراد جنس ما يُجعَل ثمنًا - وهو الذهب والفضة -؛ لأن العُروض إذا تَلِفت إنما يُذكَر قيمتها لا أثمانها. فلو قال: "وجنس النقد" كعبارة الروضة لم يُشكِل.

الثاني: قوله: «لا في الفرض والوصية والإقرار» بقي خمسة أشياء وهي: المهر والرضخ والمتعة والحكومة وإيتاء المكاتب؛ فإنه تصح دعواها مجهولةً. ويكفي معرفة الأرض التي فيها الطريق.

الثالث: قوله: «بوليٍّ وشاهدي عَدلٍ» الأصح أنه لا بُدَّ مِن وصف الوليّ بالعدالة، وفي لفظ الشافعي: "بوليٍّ وشاهدي عدل"؛ لكنهم حملوه على القول بعدم اشتراط العدالة في الوليّ. وقال ابن الرفعة: قوله: «عدلٍ» يرجع إلى الشاهدين والولي؛ لأنه يُقال: "قومٌ عدلٌ" و"رِجالٌ عدلٌ"[١٥].

---

(١٢) ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني (٤٥٢/١٩).

(١٣) ينظر التهذيب للبغوي (٤٨٢/٨).

(١٤) أي: الأخذ.

(١٥) ينظر كفاية النبيه في شرح التنبيه لابن الرفعة (٤١٩/١٨).

وما قاله من أن لفظة "عدل" يُوصَف بها الواحد والجمع صحيحٌ، لكنها هنا وقعت معمولةً للمُضَاف[١٦] فلا تكون صفةً لغيره. ولهذا قال الأصحاب: هذا على القول المرجوح.

٩٦٩- وقوله في الحاوي: «كانفراده بقتلٍ ثم شركةِ آخر» إلى قوله: «والمجبِر في النكاح» فيه أمور:

أحدها: قوله: «كانفراده بقتلٍ ثم شركةِ آخَر» قال ابن النحوي: لو قال: "كانفراده بقتلٍ ثم آخر" لعُلِم ما إذا ادّعى الشركة وما إذا ادَّعى أن آخَر قتله منفردًا، وكان أخصر أيضًا[١٧].

الثاني: قوله: «ولَزِم التسليم، أو أنه يمنعني منه، أو مُرهُ بالخروج عن حقِّي؛ أو سَله جواب دَعوَاي» فخيَّره في هذه، وليس على[١٨] التخيير في ذلك؛ بل من شرط الدَّعوى أن تكون ملزِمةً للتسليم. وهذا الذي ذكره احتمالٌ للإمام والرافعي[١٩].

الثالث: قوله: «والعبدَ في مقبولِ إقرارِه» ليس ذلك مختصًّا بالعبد؛ فلو قال: "طالب مقبولِ إقرارٍ" لشمل العبد والمحجَر ومَن في معناهما.

٩٧٠- وقوله في الحاوي: «ذكرًا مسلمًا ناطقًا حرًا عدلًا» إلى قوله: «كالقاذف يقول: "تُبتُ ولا أعودُ"؛ إن لم يُقِرّ بالكذب»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «مسلمًا» كان إلى قوله "مكلفًا" أحوج؛ لأن الكافر يخرج بقوله: "ما ركب كبيرةً"، وهو لم [يَقُل][٢٠]: "مكلفًا".

---

(١٦) وهو: "شاهدي".

(١٧) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٠٥).

(١٨) كتب بدلها في النسختين: "في هذه هو"، والتصويب من مخطوط إخلاص الناوي لابن الملقن (ل ٣١٢).

(١٩) ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني (١٨/٥٠١) ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (١٣/١٥٩).

(٢٠) سقط من النسختين، واستدركته من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٣١٣).

الثاني: أنه قيَّد الكبيرة بوجوب الحد، والموافق لما فصلَّه الأئمة أن الكبيرة: هي ما يلحق صاحبها وعيدٌ شديدٌ في الكتاب والسُّنَّة[٢١]؛ فقد عدُّوا من الكبائر: شهادة الزُّور وغصب المال والفِرار من الزحف وأكل مال اليتيم والكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم عمدًا وغير ذلك؛ وكلٌّ لا حدَّ فيه.

الثالث: قوله: «ما أصرَّ على صغيرةٍ» هذا قال به كثيرون، والذي عليه الجمهور -كما قاله الرافعي والنووي في الروضة[٢٢] -: أن مَن غَلَبَت طاعتُه معاصيه كان عدلًا، وعكسه فاسقٌ؛ ولفظ الشافعي في المختصر يوافقه. قالا: فعلى هذا لا تضر المداومة على نوع من الصغائر إذا غلبت الطاعة، وأما على الأول فتضر.

الرابع: قوله: «وحيث يَعظُم مَرَّةً» أي: تُرَد الشهادة بمرةٍ من الصغائر حيث تُستَعظَم الصغيرة. يعني: إذا كان أهل البلد يستعظمون ارتكاب تلك الصغيرة. قال ابن النحوي في تحريره: هذا ما قاله [الإمام] وتبعه الغزالي والمصنف - يعني قوله: «وحيث يَعظُم مُرَّةً» -، قال: وقال الرافعي: والأشبه ما في التهذيب: أنه تُعتَبر المداومة على ما يُستَعظَم[٢٣].

الخامس: قوله: «أو تاب وصَلُح بالقرائن» تبع في هذا ما قاله الإمام والغزالي، وقال الرافعي في العزيز والمحرر وتبعه النووي أنه لا بُدَّ من مدة يتبين فيها صلاحه؛ وذكر ثلاثةَ أوجُهٍ: الأكثرون على أنها سَنَة. والثاني: ما ذكرناه من قول الإمام، والثالث: من ستة أشهر؛ ونُسِب إلى النص[٢٤].

السادس: قوله: «كالقاذف يقول: تُبتُ ولا أعودُ؛ إن لم يُقِر بالكذب» فقضى بأن القاذف إذا لم يُقِرَّ بالكذب أنه لا يحتاج إلى مُضِي المدة ولا إلى حصول غلبة الظن بل بمجرد القول[٢٥]؛ فإذا أقرَّ

---

(٢١) ينظر التهذيب للبغوي (٢٦٢/٨) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٢٢/١١).

(٢٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٩/١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٢٥/١١).

(٢٣) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٠٦) - ومنه استدركت السقط - ، والعزيز شرح الوجيز للرافعي (١٨/١٣) ، والتهذيب للبغوي (٢٦١/٨).

(٢٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٠/١٣) ، والمحرر للرافعي (١٦٨٥/٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٤٨/١١).

(٢٥) تصحفت في النسختين إلى: "الظن". والتصويب من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٣١٣).

بالكذب فلا بُدَّ من المدة. وهذا إنما هو في القَذف في ضمن الشهادة؛ كما قال في الروضة: أنه المذهب؛ يعني إذا لم يتم نصاب الشهادة. وأما غيره فيحتاج كما ذكروه[٢٦].

٩٧١- وقوله في الحاوي: «وتغافُلٍ حيث يُحتَمل الغَلط» إلى قوله: «أو به عُذرُ الجُمعة»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وتغافُلٍ» صوابه: "وتغفيلٍ"؛ فإن التغافُل: إنما يكون قصدًا من الذاكر للشيء.

الثاني: أنه عدَّ مما يُشهَد به حِسبَةً الخلع وأطلق فاقتضى ثبوت المال معه؛ وهو احتمالٌ الإمام؛ والذي جزم به الإمام ثبوت الطلاق دون المال[٢٧].

الثالث: قوله: «لا الوقف» هذا في الوقف على معيَّنٍ فقط، أما الوقف على الفقراء أو على مسجدٍ فإنه تصح شهادة الحِسبَة؛ لأنه حقٌّ مؤَكَّدٌ للهِ.

الرابع: قوله: «وممن لا يَنحَصر» لا يُشتَرط الجمع الذي لا ينحصر، بل يكفي السماع من جماعةٍ يُؤمَنُ تواطؤهم على الكذب؛ وهذه عبارة العزيز والروضة والغزالي[٢٨]؛ والفرق بين العبارتين ظاهرٌ.

الخامس: قوله: «وللشهادة بين الأصل» إلى آخره؛ هذا في غير حدود الله تعالى، أما في حدود الله فلا تجوز الشهادة على الشهادة كما ذكروه.

---

(٢٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٤٩/١١).

(٢٧) ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني (٨٥/١٩).

(٢٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٦٩/١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٦٨/١١) ، والوجيز للغزالي (صـ ٥٥١).

السادس: قوله: «أو به عُذرُ الجُمعةِ» كذا أطلقه الإمام والغزالي(٢٩)، قال الرافعي: وليكن ذلك في الأعذار الخاصة بالأصل دون ما يَعُم الأصل والفرع كالمطر والوحل الشديد(٣٠). وأقرَّه النووي وجزم بذلك صاحب التعليقة(٣١).

٩٧٢– وقوله في الحاوي: «ويَروِي الأعمى ويترجِم» إلى قوله: «أو ثُم يَمِينًا "أن شَاهِدِي صادقٌ"»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله في الأعمى: «ويشهد إن تعلَّق بالمقِر» لم يبيِّن كيفية الإقرار، والشرط أن يضع فلق فيه على أذنه ويضع الأعمي يده على رأسه ثم يمسكه إلى حال أداء الشهادة.

الثاني: قوله في شهادة الزنا: «أنه أدخل فرجَه في فرجِها»، وقد علمتَ أنه يكفيه أن يقول: "أدخل حشفتة".

الثالث: قوله: «والظاهر للنساء كعَيبِهن» سوَّى بين العَورة وغيرها، وفي العزيز والروضة عن البغوي: أن وجه المرأة وكفَّيها ليس بعورةٍ؛ فلا يكفي الشهادة على العَيب فيه إلا رجلان(٣٢).

الرابع: قوله: «والآيل إليه؛ كمُوضِحةٍ عَجَز عن تعيينها» فعَدَّ مما يُقبَل فيه الشاهد والمرأتان موضحة العمد إذا عجز الشهود عن تعيين محلِّها، وهذا مما تفرَّد به وتبعه عليه مَن تبعه مِن شُرَّاحِه؛ وعلَّله في التعليقة بأنه يسقط القصاص بالعجز عن التعيين(٣٣). قال ابن النحوي: وغلّطوه وإنما هو تعليلٌ للبيِّنة الكاملة؛ وأراد أنه لا يسقط القصاص ويجب المال بالبينة الكاملة إذا عجزت عن التعيين، ولا يثبت بشهادة الرجل والمرأتين هنا قصاص ولا أرش على الأصح(٣٤). قال: وكأنه اغتر بما صدَّره صاحب الوجيز الفصل في ثبوت موجب الدية برجلٍ وامرأتين. ثم ذكر بعده ما إذا شهدوا بالموضحة

---

(٢٩) ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني (٤٨/١٩).

(٣٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٢٠/١٣).

(٣١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٩٤/١١) ، والتعليقة للطاووسي (ل ٣٣٢).

(٣٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٩/١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٥٤/١١) ، والتهذيب للبغوي (٢١٩/٨).

(٣٣) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٣٣).

(٣٤) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٠٧) بنحوه.

وعجزوا عن تعيين محلها أنه يسقط القصاص ويثبت الأرش على الأصح؛ فظن الاكتفاء بشهادتهم، ومقتضى كلام الرافعي أنه لا بُدَّ من الشاهدين.

٩٧٣- وقوله في الحاوي: «وللوصية، والبطن الثاني» إلى قوله: «لا إن أقرَّ الخصم بعدالته»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وللوصية» لا يختصُّ بالوصية، بل كل شُركاء في ملكٍ بعقدٍ من العقود إذا أثبت أحدهم نسبة الملك له ولشركائه وأقام شاهدًا وحلف؛ فلا بُدَّ لصاحبه من إعادة الدعوى والشهادة ليحلف.

الثاني: قوله: «وللبطن الثاني – إن حلف – نصيبُ كلٍّ في وقفِ الترتيب» اضطرب فيه كلام الشراح؛ فصاحب التعليقة ومن تبعه يقول: مقتضاه أن البطن الثاني المتلَقِّي من الناكلين لا بُدَّ أن يحلف لأنه لم يثبت؛ والمتلَقِّي من الحالفين لا يحتاج أن يحلف[٣٥]، وهذا هو الصحيح. واستشكله القونوي وقال: مقتضاه أن المتلَقِّين من الحالفين لا بُدَّ لهم من اليمين[٣٦]، وحمله على الوجه الضعيف. وفي لفظ الكتاب من عدم الإيضاح ما يُوجِب هذا الإشكال.

الثالث: قوله: «ويُؤخَذ للمجنون والغائب بشاهدين» والصبي كالمجنون، فلو قال "لغيرِ مكلَّفٍ" لشملهما.

الرابع: قوله: «ويجب أداؤها إن دُعِي من العَدوَى» أطلق وجوب الأداء، والأصح أنه لا يجب عليه إلا إذا كانت شهادته كافيةً بأن كان معه شاهدٌ آخرٌ في نحو الطلاق، أو كان الحق مما يَثبُت بشاهدٍ ويمينٍ.

الخامس: قوله: «ومعذورٍ بنحو مرضٍ» وكل أعذار الجمعة مُسقِطةٌ لوجوب الأداء؛ ألا ترى كيف جاز أن تُتحمَّل عنه الشهادة؛ ولو لم يكن معذورًا لما جاز التحمُّل عنه.

---

(٣٥) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٣٤).

(٣٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٢٦).

السادس: أنه أطلق أن للشاهد أجرَ المركوب، وهو لا يَستحِقُّه إلا إذا كان الموضع نازحًا أو كان يعسُر عليه المشي لضَعفٍ ونحوه.

السابع: أنه اقتصر على وجوب المركوب، وسكت عن وجوب نفقة الطريق وهي واجبةٌ عليه.

الثامن: قوله: «واستزكى» ثم ذكر الاستفصال بعد التزكية تبعًا للغزالي. قال في الروضة: والصحيح الذي قاله العراقيون وغيرهم أنه يَستَفصِل قبل الاستزكاء؛ فإن اطَّلع على عورةٍ استغنى عن الاستزكاء، ثم إن عرفهم بالعدالة حكم وإلا استزكى[٣٧].

التاسع: قوله: «لا إن أقرَّ الخصم بعدالته» الأصح أن إقراره لا يُسقِط الاستزكاء عن القاضي إلا إذا صدَّقَه؛ لأنه حقٌّ لله تعالى كما هو في العزيز والروضة[٣٨].

العاشر: أنه ذكر فيما بعد أنه إذا عُدِّل الشاهد عنده وطال الزمان أنه يُرَاجِع المزَكِّي فظاهره الاكتفاء بإخباره، والأصح كما ذكره في العزيز والروضة: أنه يطلب تعديله ثانيًا فلا بُدَّ من لفظ الشهادة؛ لأن طول الزمان تتغير فيه الأحوال[٣٩].

٩٧٤- وقوله في الحاوي: «وقبلَ التزكيةِ بشاهدين يُحَالُ في العتقِ والطلاق» إلى قوله: «ويُحبَس»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وقبلَ التزكيةِ بشاهدين يُحَالُ» اقتصر على الشاهدين، والشاهد والمرأتان حيث هما حُجَّةٌ كذلك .

الثاني: قوله: «يُحَالُ في العتق والطلاق» فسوَّى بين عتق العبد والأمة، وليس كذلك فإن ذلك في الأَمَةِ والزوجة واجبٌ دون غيرهما.

---

(٣٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٧٣/١١).

(٣٨) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٠٠/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (١٦٧/١١).

(٣٩) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٠٩/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (١٧٤/١١).

الثالث: أنه اشترط الطلب في الحَيلُولة في المال، والأصح أن للحاكم ذلك من غير طَلَبٍ إذا رآه؛ ذكره في العزيز والروضة وغيرهما[٤٠].

الرابع: أنه اقتصر في الحبس على القصاص وحد القذف للآدمي إلى أن يُزَكَّى، والأصح أن المال كذلك نقله في الروضة واللفظ عن البغوي أنه الأصح، وأقره النووي، وقطع به في التنبيه[٤١]. وقال القمولي: إنه قضية إطلاق الأكثرين.

٩٧٥- وقوله في الحاوي: «فإن ارتاب فليستفصِل» إلى قوله: «ويحضُرُ دونَهُ إن لم يكن ثَمَّ قاضٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «فإن ارتاب فليَستَفصِل» ظاهره الوجوب؛ لأنه جاء بلام الأمر وفاء الجواب وترك عادته في الاختصار، والأصح أنه مستحبٌ ذكره في الروضة؛ ونُقِل عن نصِّ الشافعي والأكثرين[٤٢].

الثاني: قوله: «فإن أصرَّ حكم» مقتضاه أنه يُحكَم بلا طلبٍ من الخَصم، والمقطوع به في التنبيه والمهذب والبيان وغيرها: أنه لا بُدَّ من الطلب[٤٣].

الثالث: قوله: «أو يَدِه» تبع فيه الغزالي[٤٤]، والأصح أنه لا يحكم بالشهادة باليد حتى يقول: "كان في يده فأخذه منه أو غصبه".

الرابع: قوله: «لا إن اعتقد ملكه بالاستصحاب» الصواب حذف "إن" وكسر القاف فيكون: "لا أَعتَقِدُ " على أنه مضارع، فإنه لا تسمع الشهادة كذا، ويجوز له أن يشهد إذا اعتقده بالاستصحاب؛ لكن التصريح بذلك يبطل الشهادة.

---

(٤٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٣/١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٥٦/١١).

(٤١) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٥٧/١١) ، والتهذيب للبغوي (٣١٣/٨) ، والتنبيه للشيرازي (صـ ٧٨٦).

(٤٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٧٣/١١).

(٤٣) ينظر التنبيه للشيرازي (صـ ٧٨٤) ، والمهذب للشيرازي (٥١٤/٥) ، والبيان للعمراني (١٢٥/١٣).

(٤٤) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٥٦٢).

الخامس: قوله: «كسماع الدَّعوى إن لم يدَّع إقراره» أطلق أنه لا يُحكَم ولا تُسمَع الدعوى على غائبٍ ممن يدَّعي إقراره، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا أراد أن يُسجِّل له؛ أما إذا كان للغائب مالٌ حاضرٌ وأراد أن يقضيه منه الحاكم فإنه تُسمَع دعواه وإن قال: هو مُقِرٌّ. نقله في الروضة عن فتاوى القفال(٤٥).

السادس: قوله: «ويحضُرُ دونَه» أي: دون فوق مسافة العَدوَى «إن لم يكن ثَمَّ قاضٍ» مقتضاه أنه لا يحضر مَن في محل ولايته إلا إذا كان على مسافة العدوى فما دونها – لا فوقها – ولم يكن هناك قاضٍ هذا الذي صححه الإمام. قال في الروضة: إن لم يكن هناك قاضٍ فثلاثة أوجُهٍ: [أحدها] – وبه قطع العراقيون – أنه يحضره قَرُبت المسافة أو بَعُدت(٤٦). وقال الماوردي: وهو الذي ذهب إليه الأكثرون.

السابع: أنه اقتصر على قوله: «إن لم يكن ثَمَّ قاضٍ» ولم يتعرَّض لما إذا كان هناك من يُصلِح بينهما، وقد ذكر في الروضة أنه كالقاضي يبعث إليه ليصلح بينهما، فإن تعذَّر الإصلاح أحضرهما(٤٧).

الثامن: أنه سوَّى بين الغائب والمتواري والمتعزِّز في اليمين الأخرى التي للاستظهار، والأصح أنه لا يحلفها لأجلهما؛ لأنهما حاضران مُقصِّران.

٩٧٦– وقوله في الحاوي: «ويشهد عند كلٍّ وإن لم يُعَمِّم» إلى قوله: «إن تَلِفت»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «ويشهد عند كلٍّ وإن لم يُعمِّم» مقتضاه: أنه يشهد إذا مات الكاتب مطلقًا، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا كان الكتاب كتاب حُكمٍ، وأما إذا كان سماع البينة فإنه لا يشهد ولا يعمل بكتابه.

---

(٤٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/١٧٥).

(٤٦) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/١٩٥) ، ومنه استدركت السقط.

(٤٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (١١/١٩٥).

الثاني: قوله: «وإن مات» اقتصر على الموت؛ فقال ابن النحوي مستدركًا: وعزله وجنونه وعماه وخرسه كموته[٤٨]؛ فلو قال: (أو انعزل) – كما في الإرشاد – لتضمن الجميع.

الثالث: قوله: «وتُسمَع البيِّنَة في مُتَمَيِّزٍ بعلامةٍ» هذه طريقة الإمام والغزالي[٤٩]، والأصح السماع مطلقًا؛ كما ذكره في العزيز والروضة[٥٠]. لكن ما لا يُعرَف بعلامةٍ يُبَالَغ في وصفه.

الرابع: قوله: «وتُسمَع دعوى العَين أو قِيمتها إن تَلِفت» لو قال: "ويُسمَع ادِّعَاء العَين أو قِيمتها إن تَلِفت" كان أقرب لفهم المراد.

٩٧٧- وقوله في الحاوي: «وإن قُتِل إن قال: "تعمَّدتُ" كالوليّ والمزَكِّي» إلى قوله: «وكذَّب وارثٌ في القتل عمدًا أو خطأً»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وإن قُتِل إن قال: "تعمَّدتُ" كالوليّ والمزَكِّي وهم شركاء» مقتضاه أنه إذا رجع الوليّ والشهود جميعًا أنهم شركاء، والأصح أن الوليّ هنا يختصُّ بالقصاص كما قال الإمام؛ لأنه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل[٥١]. قال النووي في الروضة: وهو الأصح نقلًا ودليلًا[٥٢].

[الثاني] وقوله: «لا أخطأتُ أو شريكي أو ما عَلِمتُ يُقتَل بقولي» ولا شك أنه يُقبَل منه قوله: «أخطأتُ» ولا يُقبَل قوله: «ما عَلِمتُ» إلا إذا كان يجهل مثل ذلك.

[الثالث][٥٣]: قوله: «وحريَّةِ الأصلِ، وإن سبقَ في الصغر قرينةٌ» والأصح أنه إذا استرقه في الصغر ثم بلغ وجحد: أنَّ القول قول مُدَّعِي الملك؛ وجزم به صاحب الحاوي في باب اللقيط. وقال في

---

(٤٨) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٠٨).

(٤٩) ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني (٥٢٤/١٨) ، والوجيز للغزالي (صـ ٥٤٣).

(٥٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥٢٩/١٢) ، وروضة الطالبين للنووي (١٩١/١١).

(٥١) ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني (٥٩/١٩).

(٥٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٩٨/١١).

(٥٣) رقم الناسخ هذه المسألة: "الثاني"، والتي بعدها "الثالث"، والتي بعدها "الرابع" ثم بعدها: "السادس"؛ فصححتُ الترقيم.

الروضة – واللفظ للرافعي –: ولا فرق في جريان الوجهين بين أن يَدَّعِي في الصغر ملكه ويستخدمه ثم يبلغ وينكر، وبين أن يتجرد الاستخدام إلى البلوغ ثم يَدَّعِي ملكه[٥٤].

[الرابع]: قوله: «أو صحراءَ برجُلٍ بسكينٍ» لم يذكر التلطُّخ بالدم تبعًا لصاحب الوجيز[٥٥]، قال الرافعي: ولا يَبعُد ألا يُشتَرط، لكن أكثرهم تعرَّض له، فحذف في الروضة قول الرافعي: "لا يَبعُد ألا يشترط"؛ وقيَّد المسألة بالتلطُّخ[٥٦].

[الخامس]: قوله: «وقول راوٍ وصِبيَةٍ». قال ابن النحوي: هذا ما قاله في الوجيز أنه القياس، ونفاه الإمام. وادَّعى الغزالي أنه حكاه عن بعضهم – يعني إطلاقه الراوي والراوي يقع على العبد والمرأة؛ لأن روايتهما صحيحة –. قال ابن النحوي: وليس كذلك بل قال ابن الرفعة: هو احتمالٌ للإمام، والمنقول عن الماوردي وغيره المنع[٥٧].

السادس: قوله: «وإن لم يكن أَثَرُ جَرحٍ وتخنيقٍ» الصحيح أنه لا بُدَّ من ظهور أثرٍ. قال في الروضة: ولا يُشتَرط في اللوث ظهور أثرٍ ولا جرحٍ؛ لأن القتل قد يكون بالخنق وعصر الخصية. فإذا ظهر أثره قام مقام الدم. فإن لم يوجد أثره أصلًا فلا قسامة على الصحيح. وبه قطع الصيدلاني والمتولي[٥٨].

السابع: قوله: «لا إن تَكَاذَب شاهدان بآلةٍ وزمنٍ ووصفٍ» اعلم أن من التَّكاذُب بالوصف أن يقول أحدهما: قتله عمدًا، والآخر: خطأ. وهذا يثبت به أصل القتل على الأصح. قال في الروضة: وهو لوثٌ قطعًا[٥٩].

---

(٥٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٣/١٦٩) ، وروضة الطالبين للنووي (٥/٤٤٣).

(٥٥) ينظر الوجيز للغزالي (صـ ٤٦٨).

(٥٦) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/١٧) ، وروضة الطالبين للنووي (١٠/١١).

(٥٧) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٠٩).

(٥٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/١٦).

(٥٩) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٠/٣٩).

الثامن: قوله: «في القتل عمدًا أو خطأً». قال ابن النحوي في شرحه: أي: وسأل حلف مُستَحِقّ بدل الدم إن ظهر لوثٌ في القتل عمدًا أو خطأ. وأنكر ما فسَّر به صاحب التعليقة والقونوي(٦٠). ثم قال: وإنما ساقه ليبيِّن اشتراط ظهور اللوث في نوع من القتل من العمد والخطأ حتى لا يكفي ظهوره في القتل المطلق. وهذا الذي ذكره من اشتراط ظهور اللوث في نوع من العمد والخطأ خلاف ما قاله الأصحاب.

نعم نقل الرافعي عن البغوي: أنه لو ادُّعِيَ على رجلٍ أنه قتل أباه - ولم يقل عمدًا ولا خطأ - وشهد له شاهد لم يكن ذلك لوثًا؛ لأنه لا يمكنه أن يحلف مع شاهده؛ ولو حلف لا يمكن من الحكم به(٦١). ثم اعترض عليه الرافعي فقال: واعلم أن هذا المذكور يدل على أن القسامة على قتل موصوفٍ تستدعي ظهور اللوث في قتل موصوفٍ. وقد يُفهَم من إطلاق الأصحاب أنه إذا ظهر اللوث في أصل القتل كفى؛ ويُمكَّن الولي من القَسَامة(٦٢).

قلتُ: والحق أن لا منافاة بين ما قاله البغوي والأصحاب، لأن الدَّعوى المجمَلة لا تُسمَع؛ بل لا بُدَّ من وصف القتل فيها، وذلك أن اللوث قرينةٌ تُغَلِّب على الظنِّ وتوقع مع الوليّ ظنًّا غالبًا؛ إما بتعمُّد القاتل أو بخطئه؛ فيُصَرّح في الدَّعوى بما يَغلِب على ظنّه منهما ويُقسِم عليه؛ ويَشهَد الشاهد بأصل القَتل. وهذا كما أن دعوى اليد في الأموال وحدها لا تُسمَع، فإذا ادَّعى اليد والملك وشَهِد الشاهد باليَد وحدها سُمِعَت ثم للوليّ أن يحلف على ما ادَّعاه بغلبة ظنّه؛ لأن اليمين بغلبة الظنِّ جائزةٌ.

وترك هنا من الحاوي مسائل سبقت في الرهن.

---

(٦٠) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٤٣) ، وشرح الحاوي للقونوي (ل ٣٣٣).

(٦١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/١٩) ، والتهذيب للبغوي (٧/٢٣٧).

(٦٢) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١١/١٩).

٩٧٨- وقوله في الحاوي: «وإن لم تكن حُجَّة حَلَف مَن توجَّهَت عليه» إلى قوله: «قبل الرهن وجناية المرهون»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «حلف من توجَّهت عليه، لا في حد الله» اعتَرَض عليه من اعترض وقال: هي في حدود الله تعالى لا تتوجَّه عليه، فكيف يستثنيها؟ قلتُ: هذا على سبيل المجاز؛ لأنها تتوجَّه على المدَّعَى عليه غالبًا. فسمَّاه بما يغلب عليه.

الثاني: قوله: «والقاضي» إلى آخره؛ يعني أنهم لا يحلفون، ويُلحَق بالمذكورين مَن با ع عبدًا وادَّعى العبدُ أنه أعتقه قبل البيع وأنكر البائع، وكذلك السفيه إذا ادُّعِي عليه إتلاف مال وأنكر لم يحلف؛ لأن كلًا منهما لو أقرَّ لم يثبت بإقراره شيء.

الثالث: قوله: «إنه يحلف لنفي المدَّعَى وأجزائه» قال بعض شُرَّاحه: قد يُوهِم بذلك موافقة القاضي حسين في أنه لا يُكلَّف في الإنكار نفي الأجزاء، والصحيح التكليف[٦٣]. قلتُ: والظاهر أنه أراد أن ينفي من الأجزاء بيمينه ما نفاه بإنكاره.

الرابع: أنه أطلق اشتراط نفي الأجزاء، وليس كذلك في كل يمينٍ بل في غير المقصود؛ فإذا ادَّعى عبدًا بخمسين، وكذا في جناية عبدٍ أو بهيمةٍ وحوالة لا يحتاج إلى نفي الأجزاء.

الخامس: قوله: «والحوالةِ وإن جرى لفظها» قال في الروضة - واللفظ للرافعي-: قال الأئمة: موضع الوجهين أن يكون اللفظ الجاري بينكما: "أحلتُكَ بمائةٍ على عمروٍ" فأما إذا قال: "بالمائة التي لك على عمروٍ" فهذا لا يحتمل إلا حقيقة الحوالة؛ فالقول قول زيدٍ قطعًا[٦٤]. وكلام الحاوي يشمل الجميع.

السادس: قوله: «ورجوع الراهن والمرتهن عن الإذن» أطلق أن منكر الرجوع منهما يحلف؛ وقد سبق في الحاوي فيما يحلف فيه مدَّعِي الرجوع عن الإذن قبل البيع؛ وفسَّره شُرَّاحه: بأنه رجوع

---

(٦٣) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١٠٩).

(٦٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٤٠/٥) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٣٦/٤).

المرتهن، وناقض هذا وقال: يحلف المدَّعَى عليه. وقال القونوي: اللهم إلا أن يُحمَل كلامه هنا على ما إذا اتفق الراهن والمرتهن على وقت البيع –كيوم الخميس مثلًا – وادَّعَى المرتهن الرجوع يوم الأربعاء وأنكره الراهن: فإن القول قول منكر الرجوع، ويُحمَل كلامه هناك[٦٥] على ما إذا لم يتفقا على وقت البيع، ثم اختلفا في كون الرجوع قبل البيع من غير تعرُّضٍ لوقتهما. وذلك يشبه ما سبق في العِدَّة من اختلاف الزوجين في تقدُّم الرجعة على انقضاء العدَّة من غير تعرُّضٍ لوقتهما. وقياس ما مرَّ هناك أن يكون القول هنا قول السابق وأنه المذهب، وهو الذي نقله الرافعي في الرهن عن التهذيب[٦٦].

السابع: أنه عطف رجوع الراهن والمرتهن عن الإذن والإعتاق والإيلاد والغصب قبل الرهن وجناية المرهون على قوله: «كأرش جناية العبد» الذي يحلف فيه على البَتِّ؛ فأوهم أنه مما يُحلَف فيه على البَتِّ، وليس كذلك بل كل هذا مما يحلف فيه على نفي العلم؛ لأنه حلفٌ على نفي فعل الغير.

ومما زاد في الإشكال أنه ألحق به السابق وما يحلف فيه على نفي العلم فقال: «ونفي العلم لنفي فعل غيره؛ كرَضَاعٍ».

٩٧٩– وقوله في الحاوي: «ويُمهَل بطلبه ثلاثةً – لا خصمُه –؛ فإن أخَّر أو بشاهدٍ لم يحلف»؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أطلق أنه يُمهَل بطلبه؛ وليس على إطلاقه بل ذلك إذا طلبه بعذرٍ كنظرٍ في حسابٍ ونحوه.

الثاني: قوله: «أو بشاهدٍ» أطلق أن اليمين مع الشاهد كاليمين المردودة لا يُمهَل فيها إلا ثلاثة أيام؛ ثم إن لم يحلف وأخَّر لم يُمكَّن من العود، وليس على إطلاقه بل [ذلك] إذا قال: "أنا أحلفُ مع شاهدي" وأُجِيب فاعتذر، أما إذا أقام شاهدًا وانتظر شاهدًا آخَر؛ فلا تَتَقدَّر المدَّة.

---

(٦٥) كتب بدلها في النسختين: "هنا"، والتصويب من شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٣٤)

(٦٦) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٣٤).

٩٨٠- وقوله في الحاوي: «وأُخِذت الزكاة والجزية في الإسلام» إلى قوله: «وغَرِم الثمنين في البيع والشراء منه»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وأُخِذت الزكاة» يعني أن ربَّ المال إذا ادَّعى مسقطًا للزكاة -كالمبادلة في أثناء الحول- حلَّفه الساعي، فإن نكل أُخِذت منه الزكاة، والأصح أن تحليفة مُستحبٌّ فإن نكل لم تُؤخَذ منه.

الثاني: قوله في تعارض البيِّنتين «تقديم الناقِلَةُ والمضيفَةُ واليد» بغير ترتيبٍ، والناقلَة من اليد مُقدَّمةٌ على اليد، واليد مُقدَّمةٌ على غيرها.

الثالث: قوله: «ثم شاهدان» يقضي بأنه لا يُقدَّم بالشاهدين على شاهدٍ ويمينٍ إلا بعد ما يُقدَّم في الناقلةِ والمضيفةِ واليدِ، وأنه لا ترجيح بالشاهدين إلا فيما عداها، وليس كذلك بل الشاهدان مُقدَّمان على الشاهد واليمين إلا إذا كان هناك يدٌ أو نقلٌ منها فإنه لا ترجيح معها للشاهدين على الشاهد واليمين.

الرابع: أطلق الترجيح بالناقلة، وهي لا ترجيح بها في النقل من اليد إلا بعد تبيين السبب من شراء ونحوه.

الخامس: قوله: «وفي البيع منه» وذلك مخصوصٌ بما إذا لم يكن هناك تاريخٌ متفقٌ عليه، فإن اتفق التاريخان تساقطتا، ولم يجب شيء.

السادس: قوله: «وغرم الثمنين في البيع والشراء منه» فاقتضى أنه بمجرد التعارض في الشراء منه يلزمه الثمنان، وذلك مخصوصٌ بما إذا تعارضتا ولم يختلف التاريخان، فإذا قال كلٌّ منهما: "بِعتُكَ هذه الدار بكذا" وأنكر فأقام كلٌّ بينةً أنه اشتراها منه وسلَّم إليه الثمن: فإن أُرِّخَا واختلف التاريخ أو أُطلِقتا أو أُطلِقت إحداهما وأُرِّخت الأخرى لزمه الثمنان. والشرط أن يكون بين التاريخين زمنٌ يمكن فيه انتقال الملك واشتراؤه ثانيًا. وإن اتفق التاريخان كوقت الزوال تساقطتا ولم يلزمه شيء.

٩٨١- وقوله في الحاوي: «وبعتق عبدين كلٌّ ثُلُثُ» وقوله: «ووارثان فاسقان برجوعه» إلى آخره؛ فيه أمران:

أحدهما: أنه أطلق أنه يعتق من كلٍّ نصفه؛ وليس على إطلاقه بل ذلك إذا لم يكن تاريخٌ؛ لأنه إن سبق عِتق أحدهما عَتَق، وإن اتفق التاريخان أُقرِع ولم يعتق من كلٍّ نصفه.

الثاني: قوله: «ووارثان فاسقان» قضى بأنه يعتق بقولهما قدر ثُلُث الباقي، وهذا إنما يكون إذا كانا حائزين، وإلا فالمؤاخذة لهما بِحِصَّةِ نصيبهما.

[باب القسمة]

٩٨٢- وقوله في الحاوي: «**باب** يكفي قاسمٌ لا مُقوّمٌ، وأجرُه بالحِصَصِ»؛ فيه أمران[٦٧]:

أحدهما: أنه لم يذكر أن القاسم يُجعَل له أجرةٌ من بيت المال وهو وجهٌ قاله أبو إسحاق أنه لا يجوز ذلك[٦٨]، والصحيح أنه على بيت المال إن كان وإلا فعلى الحِصص.

الثاني: قوله «بالحِصص» الأصح أنه يقدر المأخوذ إذا كان أكثر من الحصة، ويظهر ذلك في قسمة التعديل؛ فإذا جعلوا ثُلثَي الأرض معادِلًا لثُلُثِها - لرداءة بعضها وحُسن بعضها - فثُلُثَا الأجرة على آخِذ الثلثين.

٩٨٣- وقوله في الحاوي: «ويُجبَر إن قُسِم بأجزاءٍ مُتسَاويةٍ» إلى قوله: «مختلفة الأبنية والقوالب»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وإن تَعذَّر فمتقاربة» وهذه العبارة مشكلةٌ؛ لأن المراد: أن يُجزَّؤوا ثلاثة أجزاءٍ اقتداءً بالنبي صلى الله عليه وسلم، فإن تعذَّرت فإن كانوا ثمانيةً جزَّأهم ثلاثةً واثنين لأن هذا أقرب إلى الثُلُث، ويشبه أن يكون أشار به إلى القُرب من الثُلُث. ولم يَجرِ له ذكرٌ فأَشكَلت.

الثاني: قوله: «وطفلٌ أَولَى» لا يختصُّ ذلك بالطفل، بل كل مَن لا فِطنَة له ولا تمييز كالطفل .

الثالث: قوله: «في عقارٍ» والعقار: اسم جنسٍ يقع على القليل والكثير [والشرط هنا أن يكون واحدًا][٦٩]، وكأنه اكتفى بالمثال كدارٍ؛ ولا يلزم منه ذلك.

الرابع: أنَّا وإن اكتفينا به دليلًا على الاتحاد؛ فإنه تَرِد عليه الدَّكَاكِين الصِّغَار التي لا تَنقَسِم؛ فإن الأصح - أنها إذا كانت متجاورةً - أنه يُجبَر على القِسمة فيها متعددةً، وكان حقُّه أن يحترز منها.

---

(٦٧) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١١٠).

(٦٨) ذكره الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٥٤٣/١٢) عن شرح مختصر الجويني.

(٦٩) غير موجودة في النسختين، واستدركته من مخطوط إخلاص الناوي لابن المقري (ل ٣٢٥).

الخامس: أنه خيَّر بين المتقاربة والأقرب إلى الأفضل، والأُولَى أَولَى، بل قيل أنه واجبٌ[٧٠].

٩٨٤- وقوله في الحاوي: «والشركاء إن اختلفت الأنصباء» قد بيَّنا أن كَتب الشركاء لا يتعيَّن بل هو أولى، وفيه وجهٌ أنه يتعيَّن. قال في الميمي: وهو ظاهر إيراده في الكتاب - يعني صاحب الحاوي -، والصحيح خلافه[٧١].

٩٨٥- وقوله في الحاوي: «وبتكرير تَرَاضٍ» إلى قوله: «وللنِّزَاع يُؤجَر»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وبتكرير تَرَاضٍ» اعترض بعضهم على المصنِّف وقال: لا يلزم منه كون الرضا الثاني بعد القُرعة. وهو ظاهرٌ.

الثاني: أنه اعترض بعضهم أيضًا وقال: قوله: «وبتكرير تراضٍ في غيرٍ» يقتضي أن تكون القسمة موقوفةً على تكرير التراضي. قال ابن النحوي: ولا يخفى ما فيه.

الثالث: قوله: «وبتكرير تراضٍ في غيرٍ؛ كالجدارِ طولًا بقُرعةٍ وعرضًا خُصَّ كل وجهٍ بصاحبه» اعترض عليه بعضهم - ولعله القونوي - وفَهِم منه أنه خصَّص تكرير التراضي بالطول دون العَرض؛ لأنه قال: «وعرضًا» متعلقٌ بـ «خُصَّ» وليس معطوفًا على «طولًا»، وأنكر الاعتراض ابن النحوي[٧٢]. والاعتراض متوجِّهٌ؛ لأنه [قال] في قسمة العَرض: ويختصُّ كلٌّ بالوجه الذي يليه، وفي قسمة الطول يُقرَع.

الرابع: قوله: «ولا ينفع دعوى الغلط»، [ثم قال][٧٣]: «ونُقِضت بالإجبار بالحُجَّة» فناقض كلامَهُ؛ لأن الحُجة لا تقوم إلا بعد الدَّعوى. وأوَّله بعضهم فقال: لا ينفع دعوى الغلط على القاسِمِ[٧٤]. وضعفه ظاهرٌ لعدم التقييد.

---

(٧٠) كتب بدلها في نسخة الخالدية: "يجب".

(٧١) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١١٠).

(٧٢) ينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١١٠).

(٧٣) سقطت من نسخة الخالدية.

(٧٤) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٥٠) ، وشرح الحاوي للقونوي (ل ٣٤٠).

الخامس: قوله: «ونُقِضت بالإجبار» يعني القسمة، فاقتضى أنها لا تُنقض بالتراضي، وليس كذلك بل ذلك في قسمة التعديل. وأما قسمة المتشابهات فالأصح أنها إفرازٌ لا بيعٌ؛ فتُنقَض وإن تراضيا كما ذكره الأصحاب.

السادس: قوله: «ويجيب طالِبيهَا، وكَتَب أنه قَسَم بقَولِهم» يعني إذا سأل الشركاءُ الحاكمَ أن يَقسِم بينهم أعيانًا بأيديهم لا يعرفها لهم، والأصح أنه لا يجيبهم لأن قسمته حُكمٌ، وفي الروضة: المذهب أنه لا يجيبهم(٧٥).

السابع: قوله: «ويُهايؤ إن امتنعت» يعني إن امتنعت القِسمة، وليس امتناعها شرطًا في جواز المهايأة ولا في وجوبها على المذهب، بل تجوز المهايأة في المشترك بالتراضي؛ سواءٌ انقسم أم لا.

الثامن: قوله: «ويرجع ما لم يستوفِ نوبَته» يعني إذا استوفى نوبته في المهايأة لم يكن له أن يرجع حتى يستوفي الآخر، والأصح أن لكلٍّ الرجوع سواءٌ استوفى الأول أم لا، ويرجع إلى أجرة المثل فيما استوفى.

---

(٧٥) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢١٩/١١).

[باب العتق]

٩٨٦- وقوله في الحاوي: «**باب** إنما يصح إعتاقُ مالكٍ به» إلى قوله: «وأنا منكَ حُرٌّ»؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «إنما يصح إعتاقُ مالكٍ به» أراد حصر شَيئين: أنه لا يَصِح العتق إلا من مالكٍ، وأنه لا يَصِح العتق إلا بلفظ العِتق وما بعده. والظاهر أنه لا يتوجَّه إلا إلى أحدهما.

وأيضًا قوله: «وقصدِ اسمِهِ القديم» لا يلزم من كونه قديمًا أنه قد تُرِك وأُضرِب عنه، والمراد أن لا يكون اسمه في ذلك الوقت، بل قد بُدِّل به اسمًا آخر.

الثاني: أنه قد يُستثنى من ألفاظ الطلاق "أنا منكِ طالقٌ" يأخذه من قول الحاوي: «لا: أنا منكَ حُرٌّ» من طريق الأولى.

٩٨٧- وقوله في الحاوي: «وأعتِق عبدك بألفٍ» ليس بشرطٍ، بل لو قال: "أعتق عنّي" ولم يَزِد؛ فأعتقه عنه لم يلزمه شيءٌ، ودخل في ملكه هبةً.

٩٨٨- وقوله: «أو عنّي المستولدة» يعني إذا قال: "أعتق مستولدتك عنّي بألفٍ" فأعتقها عتقت ولم يلزمه الألف.

٩٨٩- ولم يذكر ما إذا قال: "أعتق عبدك عن كفّارتي" ولم يَزِد، فالأصح أنه تلزمه قيمته كما لو قال: "اقض ديني".

[باب التدبير]

٩٩٠- وقوله في الحاوي: «**باب** التدبير تعليق العتق بموته» إلى قوله: «وتناول الحمل وعتق معها»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وبزمنٍ قبله» يريد أن التعليق بزمنٍ قبل الموت تدبيرٌ كـ "أنتِ حُرَّةٌ قبل موتي بشهرٍ"، قال الميمي[٧٦] وغيره: جعله هذا من التدبير شيءٌ انفرد به؛ لأنه إن أراد من حيث أنه يعتق بالموت لم يصح لأنه يعتق قبل الموت بالمدة التي عينها، وإن أراد أنه يعتق من الثلث فغير مُسلَّمٍ لأنه قد يكون موته فجأة أو مرضه في أثناء الشهر فعتق من رأس المال.

الثاني: أنه لم يبيِّن ما يقتضي إطلاقه وجود الصفة به قبل الموت ممَّا يقتضي وجودها به بعده.

الثالث: أن قوله: «ومتى شئتَ في الحياة» فيه إيهامٌ؛ فإنه إذا قال: "إن دخلتَ الدار فأنتَ حُرٌّ بعد موتي متى شئتَ" أن المشيئة تُشترَط في الحياة عند الإطلاق فغير مسلَّمٍ، بل هو كان. وإذا اشترط أن تكون المشيئة بعد الموت. ولعله لم يُرِد إلا "أنت حُرٌّ متى شئتَ" فيُشترَط أن تكون المشيئة في الحياة على التراخي، لكن إتيانه بها بعد «إذا مِتُّ فأنت حُرٌّ إن شئتَ» أوجب اللبس.

٩٩١- وقوله في الحاوي: «ولا يلزم الوارث» يعني أرش الجناية التي جناها المدبَّر في حياة السيد إذا طُولِب بها بعد الموت؛ هذا أخذه من قول الرافعي: وإن مات السيد قبل البيع واختيار الفداء فالأصح أن حصول العتق على الخلاف في نفوذ عتق الجاني، والأصح أنه ينفذ من الموسِر دون المعسِر. ويُشبِه أن يُقَال: الميت معسرٌ[٧٧]؛ هذا لفظ الرافعي؛ فجزم في الحاوي بمقتضى التشبيه فقال: «لا يلزم الوارث» فيُبَاع حينئذٍ في الجناية.

---

(٧٦) الميمي: هو شرح هبة الله البارزي المسمى: "إظهار الفتاوي في أغوار الحاوي"؛ ذكره ابن قاضي شهبة في طبقاته (٢/٢٩٨).

(٧٧) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٣/٤٣٢).

والنووي – رحمه الله – حذف من الروضة قول الرافعي: "ويشبه" إلى آخره، وصحَّح أنه يكون في التركة[٧٨].

(٧٨) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٢/٢٠٢).

[باب الكتابة]

٩٩٢- وقوله في الحاوي: «**باب** صحَّ كتابةُ أهل التبرُّعِ» إلى قوله: «بطلبِ أمينٍ كَسوبٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «أهل التبرُّع» وفي بعض النسخ: «أهل تبرُّعٍ» وهو أحسن ليَحسُن استثناء المرتد؛ لأن التبرع الذي يَقبَل الوقف كالعتق قد يصح من المرتد بالعود إلى الإسلام.

الثاني: قوله: «وبعضه في الوصية» أطلق جواز عقد الكتابة على البعض في الوصية، وليس على إطلاقه بل ذلك إذا عجز الثلث؛ بأن أوصى بكتابة عبده فعجز الثلث ولم تُجِز الورثة فإنه تبقى الكتابة في البعض. أما إذا كاتب بعضه في المرض أو أوصى له فلم يُفَرِّق أحد بين الكتابة وغيرها، إلا أن بعض الشراح فَهِم ذلك منه وأقرَّه عليه[٧٩].

الثالث: قوله: «أو بمنفعة عينٍ معلومةٍ» جعله قسيمًا لقوله: «بنَجمَين وأكثر» فأوهَم أن منفعة العين تقوم مقام النجمين لكونها تقع مُنجَّمةً، وليس كذلك بل هي نجمٌ واحدٌ.

٩٩٣- وقوله في الحاوي: «وعتقَ بولده من أمته بلا استيلادها» إلى قوله: «وسرى - لا هما - إلى نصيب مُنكِرِهَا»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «بولده» أراد ولده المولود بعد الكتابة، لا قبلها.

الثاني: قوله: «وإن أقرَّ به شريكٌ عتق نصيبه ولم يَسر» أراد إذا أقرَّ بالقبض، وهذا لا يستقيم إلا إذا أقرَّ بقبضه وقبض شريكه، وأما إذا أقرَّ بقبض نصيبه وحده فإنه لا يعتق. فليُحمَل كلام المصنف على إقراره بقبضهما جميعًا؛ وإن كان إطلاقه موهمًا خِلافه.

الثالث: قوله: «وإن أعتق وارثٌ عَتَق بكتابةِ الميت؛ كأن أَبرأَ أو قبضَ» هذا صحيحٌ فيما إذا أعتق أحد الورثة أو أبرأ، أما إذا قبض فإنه لا يعتق ولا يقبض مشترك بين الورثة، قال في الروضة -

---

(٧٩) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٥٤).

واللفظ للرافعي -: وأن يسلم إلى أحدهما حِصَّته من مال الكتابة بإذن الآخر ورضاه بتقديمه، فهل يصح القبض؟ قولان أظهرهما لا؛ لأن حقَّه في ذِمَّة المكاتَب وما في يده ملكه - يعني ملك المكاتب -، فلا أَثَر للإذن فيه[٨٠].

الرابع: قوله: «وسرى - لا هما - إلى نصيب مُنكِرها» فقضى بأن أحد الورثة إذا أعتق نصيبه سرى إلى نصيب المنكر من الورثة، والأظهر كما قال في الروضة أنه لا يسري[٨١].

٩٩٤- وقوله في الحاوي: «كأن قال: "ظننتُ"، وأُفتِي بضده كالطلاق» إلى قوله: «حتى يُخبَرَ بندمه وقصَّر»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: "كأن قال: "ظننتُ" وأُفتِي بضده كالطلاق» مقتضاه - على ما فسَّره شرَّاحه - أن الإنسان إذا أقرَّ بعتقٍ أو طلاقٍ ثم قال: "أقررتُ لأنه صدر مني لفظٌ ظننته عتقًا أو طلاقًا، وإني استفتيت فأُفتِيت بأنه ليس بطلاقٍ" أنه يُصدَّق، وإن لم تسبق قرينة تشهد بذلك. هكذا نقله في الروضة عن الروياني والصيدلاني، وقال: "لكن قال الإمام: هذا عندي غلطٌ، لأن الإقرار جرى بصريح الطلاق، فقبول قوله في دفعة محالٌ. ولو فُتِح هذا الباب لم يستقر إقرار بخلاف إطلاق لفظ الحُرِّيَّة عقيب قبض النجوم فإنه محمولٌ على الإجابة بما يقتضيه القبض. وأشار إلى أنه لو سبق لفظٌ وتنازعا في كونه طلاقًا كان ذلك قرينة كأداء النجوم المستحقة. قال: وهذا تفصيل قومٍ لا بأس بالأخذ به. لكن قال في الوسيط: لا فرق بين أن يكون قوله: "أنت حرٌّ" جوابًا عن سؤال الحرية أو ابتداءً، ولا بين أن يكون متصلًا بقبض النجوم أو غيره لشمول العذر. ومال إلى قبول التأويل في الطلاق وغيره[٨٢]. قلتُ: وكلام الوسيط لا يلزم منه عدم اشتراط القرينة، لكن يلزم منه أنها إذا وُجِدت القرينة أن لا يُشترَط الاتصال بها.

---

(٨٠) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٣/٥٢٣) ، وروضة الطالبين للنووي (١٢/٢٦٣).

(٨١) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٢/٢٤٣).

(٨٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٢/٢٤٨).

الثاني: قوله: «ولو عجَّل ليُبرِئ الباقي لَغَا» مقتضاه أنه إذا عجَّل ليبرئه لَغَا التعجيل بهذا الشرط، إلا إن رضي المكاتب بقبضه عمَّا عليه فإنه يصح قبضه، وليس كذلك بل القبض بهذا الشرط باطلٌ. لكن إذا رضي صار مأذونًا له في قبضه عمَّا عليه فإنه يصير مقبوضًا من حين الرضا، ويصح قبضه من نفسه كما إذا أذن الراهن للمرتهن في القبض والمرهون تحت يده فإنه يصح قبضه من نفسه بالإذن.

الثالث: أن تخصيص البطلان بالتعجيل «وإن وفى» مقتضاه أن الإبراء يصح، والمذهب أنه لا يصح؛ وإذا لم يصح لم يحصل العتق.

الرابع: قوله: «حتى يُخبَرَ بندمه وقَصَّر في الإياب» يعني أنه إذا أَذِن السيد للمُكاتب في السفر بعد الحلول ثم ندم السيد لا يُكتَفَى بالإخبار وإن اكتفى به في الشفعة ونحوها، ولا بُدَّ من إثبات ذلك عند الحاكم وإعلامه بذلك كما في الناشزة.

٩٩٥- وقوله في الحاوي: «وأُنظِر ليخرج من الحِرز» إلى قوله: «وإن عجز سقط للسيد وسُوّي لغيرٍ»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وأُنظِر ليخرج من الحِرز» اقتصر على ذلك فَأوهم أنه لا يُنظَر أكثر من ذلك، والذي ذكره في العزيز والروضة أنه لو كان له مالٌ دون مسافة القصر أُمهِل لحضوره كما عليه الجمهور، ولو كان له عُروض تبتاع على الفور أُمهِل وكذا إن أبطأ بيعه قدر ثلاثة أيامٍ على الأصح، وإلا فَسَخ(٨٣).

الثاني: قوله: «أو جُنَّ، لا إن وفى ماله فيؤدِّي القاضي إن رأى» مقتضاه أنه لا يرفع إلى القاضي إلا إذا كان له مالٌ، والذي ذكره في العزيز والروضة أنه لا بُدَّ من الرفع إلى القاضي مطلقًا سواءٌ كان مليًّا أو عاجزًا، فإن لم يكن مالٌ فَسَخ(٨٤).

---

(٨٣) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥١١/١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٥٥/١٢).

(٨٤) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٥١٤/١٣) ، وروضة الطالبين للنووي (٢٥٧/١٢).

الثالث: قوله: «وإن عَجَز سَقَط للسيد وسُوِّي لغيرٍ» يعني إذا عَجَز المكاتب وصار رقيقًا سَقَط ما للسيد واستوى دَين المعاملة والأرش فيأخذان بالحِصَّة، وليس كذلك على إطلاقه، بل هذا فيما [في] يد المكاتب، فأما إذا عَجَز وبِيعَ في الجناية فليس لصاحب دَين المعاملة مشاركةٌ في قيمته، بل يَختصُّ بها المجني عليه؛ لأن دَينه لا تعلُّق له بالرقبة.

٩٩٦- وقوله في الحاوي: «ويَفدِي نفسه وللسيد وإن أعتقه» إلى قوله: «فلهُ الأرش»؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «وللسيد وإن أعتقه بأقل الأمرين» يريد أن المكاتب يفدي نفسه من جنايته على السيد بأقل الأمرين من الأرش وقيمته، ومقتضاه بالإطلاق سواءٌ عتق أم لا، وليس على إطلاقه بل هذا إذا لم يعتق بالأداء، وأما إذا عتق فإنه لا يفدي نفسه من السيد إلا بالأرش - بالغًا ما بلغ - على المذهب الصحيح بخلاف الأجنبي؛ لأن السيد لم يثبت له في رقبته مالٌ وإنما يتعلّق بما في يده وكسبه.

الثاني: قوله: «وإن أعتقه» مقتضاه أنه إذا أعتقه بقي الأرش ثابتًا في ذِمته كما في الأداء إذا عتق به، وليس كذلك بل لا يتعلَّق حقُّه إلا بما في يده من الكسب، فإن لم يكن في يده مالٌ سقط الأرش؛ لأنه كالمتلِف له باختياره، وإنما أوجبنا له الأخذ مما في يده لأن الأرش كان متعلِّقًا به. هكذا ذكره في البيان والروضة وغيرهما[٨٥].

الثالث: قوله: «وإن أعتق السيد المجني عليه فله الأرش» يعني إذا جنى جانٍ على المكاتَب فأعتقه السيد أو أبرأه أخذ السيد أرش الجناية لنفسه، نقله القونوي عن صاحب التعليقة وقرَّره عليه[٨٦]، وتبعه شُرَّاح الحاوي. ومقتضى كلام الأصحاب خلافه، وقد نقل في الروضة عن الشيخ أبي علي أن السيد إذا أعتق المكاتب كتابةً صحيحةً استتبع كَسبَهُ وولده، بخلاف ما إذا أعتقه في الكتابة

---

(٨٥) ينظر البيان للعمراني (٨/٤٨١)، وروضة الطالبين للنووي (١٢/٣٠٣).

(٨٦) ينظر التعليقة للطاووسي (ل ٣٥٧)، وشرح الحاوي للقونوي (ل ٣٤٧).

الفاسدة. قال: وعرضتُ هذا على القفَّال فارتضاه[٨٧]. وقد نصوا على أن الأرش من جملة الأكساب.

٩٩٧- وقوله في الحاوي: «والفاسد كشرط شراءٍ، لا الباطل» إلى آخر الباب؛ فيه أمور:

أحدها: قوله: «العقد من مُكلَّفٍ» يَرِد عليه السفيه والمفلس المحجور عليه، وليس الاحتراز من الصبي والمجنون بأولى من الاحتراز منهما. وقوله في الإرشاد: (وحجر) يشمل ذلك كله، ويشمل غير المالك من الولي وغيره؛ لأنه ممنوع من ذلك شرعًا.

الثاني: قوله: «والإيصاء» لا معنى لتخصيص الإيصاء؛ بل كل تصرف من السيد كالبيع والهبة والرهن والإجارة والإيصاء تنفسخ به الكتابة الفاسدة.

الثالث: قوله: «والاعتياض» مقتضاه أن الاعتياض عن النجوم يصح، فيحصل به الإعتاق في الصحيحة دون الفاسدة، قال القونوي[٨٨]: أما الاعتياض فلا يصح، لكن يحصل به العتق. قال: وبهذا أوَّله صاحب التعليقة والمصباح[٨٩]. ووافقهما ابن النحوي في شرحه، لكنه تعجَّب من حمل كلام صاحب الحاوي على ذلك[٩٠].

والحق أنه إذا لم يصح الاعتياض المفهوم منه أنه إذا أخذ عن النجوم عِوَضًا حصل العتق لبراءة الذمة عن النجوم، لكن في جواز الاستبدال عن النجوم خلافٌ، وإنما يستمر على ما أطلقه هنا على تجويز الاستبدال. انتهى. وهو الحق. ولعل من أوَّل كلام الحاوي محمولٌ على أنه يعتق بالاعتياض - وإن كان الاعتياض باطلًا - أخذه من قول الرافعي في العزيز: أن في الاستبدال عن

---

(٨٧) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٢/٢٣٤).

(٨٨) إلى هنا انتهى الموجود من نسخة الخالدية، والتكملة من نسخة دار الكتب المصرية.

(٨٩) ينظر شرح الحاوي للقونوي (ل ٣٤٧) ، والتعليقة للطاووسي (ل ٣٥٨).

(٩٠) وينظر تصحيح الحاوي لابن الملقن (ل ١١٣).

النجوم خلافًا مُرتَّبًا على جواز بيعها والأظهر المنع. ثم قضى بأنه إذا لم يجوز بيع النجوم فباعها السيد وسلَّمها إلى المشتري لم يعتق، وإن سلَّمها إلى السيد أو وكيله عَتَق[٩١].

فنقول: وللاستبدال هذا الحكم، وليس كذلك لأنه إنما عتق هنا لأن السيد قبض النجوم بعينها؛ وهي المعقود في الكتابة عليها، وفي مسألة الاستبدال المقبوض من غيرها. ولكن مقتضى كلامه في الروضة في باب الحَوالة[٩٢] من تصحيح الحَوالة بالنجوم لا عليها جوازُ الاستبدال من المكاتب لا من غيره؛ لأن كل ما جازت الحوالة به – إذا قلنا بالصحيح أنها بَيعٌ – جاز الاستبدال عنه.

وقال في المهمات: الصواب جواز الاستبدال – يعني عن النجوم من المكاتب –، قال: فقد نص عليه في الأم في الكتابة. ونقل فيها نصه[٩٣]. فبان بذلك أن اعتراض الشُّرَّاح على المصنِّف غير مستقيمٍ.

الرابع: قوله: «ورد القاضي» قد يُتَوهَّم أن القاضي يَستَقِل بردِّ عقد الكتابة الفاسدة دون الصحيحة، وليس كذلك بل المستَقِل بِرَدِّه وفسخه هو السيد، لكن إن شاء فَسَخَ بنفسه وإن شاء رفع إلى القاضي. وهكذا كلُّ فَسخٍ يَستَقِلُّ به صاحبه له رفعه إلى القاضي.

---

(٩١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (٤٨٧/١٣).

(٩٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (٢٣٠/٤).

(٩٣) ينظر المهمات في شرح الروضة والرافعي للإسنوي (٨٠/٦) و (٥٠٦/٩).

[باب أم الولد]

٩٩٨- وقوله في الحاوي في باب أم الولد: «مَن أتت بظاهر تخطيطٍ» إلى آخره؛ فيه أمران:

أحدهما: قوله: «عتقت وولدها بعده كالتدبير» هذا ما صحَّحه الرافعي أن ولد المدَبَّرة يَتبَع أمه في التدبير[1]، قال النووي في الروضة: قلت: الأصح عند الأكثرين لا يتبعها[2].

الثاني: قوله: «ولا يبيعهما» يُحمَل على أنه أراد من غيرهما، وأمَّا مِن أنفسهما فيصح.

والله الموفق للصواب.

تمت الدقائق يوم الخميس سادس عشر شوال المبارك من سنة ثمان وستين وثمانمائة

على يد فقير عفو ربه الخلاق عبد الوهاب بن عبد الرزاق الشافعي ثم المقدسي.

والحمد لله وحده،

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلَّم تسليمًا كثيرًا إلى يوم الدين.

---

(١) ينظر العزيز شرح الوجيز للرافعي (١٣/٥٨٦).

(٢) ينظر روضة الطالبين للنووي (١٢/٢٠٣).